المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين الأهلية

السنة السادسة

العدد الأول

عدد اكتوبر سنة ١٩٢٥

"Dieu n'a fait ni petits ni grands, ni maîtres ni esclaves, ni rois ni sujets: il a fait tous les hommes égaux."

Lamennais.

الادارة بميدان سوارس نمرة ٣

قيمة الاشتراك ٧٥ قرش صاغ

والطلبة ٤٥ قرش صاغ

السنة السادسة

مقدمة

ها عدد اكتوبر فاتحة السنة السادسة للمجلة . وانا نستقبل هذه السنة بقلوب ملؤها الثقة باطراد نجاح هذه المجلة التى لم تصل الى ماوصلت اليه من الرقى إلا بتضامن رجال القانون سواء كانوا من رجال القضاء أو من رجال النيابة أو من رجال المحاماة أو من اساتذة مدرسة الحقوق حتى أن الغيرة على رقى المجلة دبت فى نفوس طلبة الحقوق فعاونوا المجلة باقلامهم واموالهم فلله درهم . واذا قارنت بين ما كانت عليه المجلة سنة نشأتها وما هى عليه الآن تدرك مبلغ الرقى العظيم الذى بلغته . فأن المجلة فى بدء ظهورها كانت تنشر ١٣٢ حكماً فى السنة والآن يكاد يبلغ عدد الاحكام ٧٠٠ حكم بخلاف المقالات واللذعات والفوائد القانونية والشرعية

بيانه

وقد نشرنا فى هذا العدد بحثا بقلم حضرة الاستاذ الفاضل عبد الرحيم افندى غنيم المحامى فى « اعانة الجناة على الفرار » وهو بحث فى تحديد نطاق المادة ١٢٦ مكررة من قانون العقوبات الاهلى . وفى اثر بحثه نشرنا :

عدد	
١٠	احكام صادرة من محكمة النقض والابرام
٦	احكام صادرة من المجلس الحسبى العالى
٧	احكام صادرة من محكمة الاستئناف الاهلية
١٨	حكما صادراً من المحاكم الكلية والمحاكم الجزئية
٢	حكمان احدهما صادر من هيأة كبار العلماء والآخر صادر من المجلس المخصوص بوزارة الحقانية فى محاكمة مؤلف كتاب « الاسلام وأصول الحكم »
٧	فتاوى شرعية صادرة من حضرة صاحب الفضيلة مفتى الديار المصرية
١٠	احكام صادرة من المحاكم المختلطة
١١	حكما صادراً من المحاكم الفرنساوية
١٠	احكام صادرة من المحاكم البلجيكية
٨١	فتكون الجملة واحداً وثمانين حكماً وقراراً وفتوى. اردفناها باربع « للذعات » .

وختمناها بثلاث « فوائد قانونية وشرعية » م ؟

رئيس تحرير المجلة

عزيز خانكى

السنة السادسة — المحاماة — العدد الاول

عدد اكتوبر

اعانة الجناة على الفرار

بحث في تحديد نطاق المادة ١٢٦ مكررة من قانون العقوبات الأهلي

محور البحث

هل يكفي لصحة تطبيق المادة ١٢٦ مكررة ع وجود متهم حصلت معونته على الفرار أم لا بد من أن يثبت أن هـذا المتهم « جان » حكم نهائياً بأدانته ؟ وهل يقع تحت طائل هذه المادة من أعان على الفرار متهماً حكم نهائياً ببرائته ؟

نص المادة

« كل من علم بوقوع جناية أو جنحة أو كان لديه ما يحمله على الاعتقاد بوقوعها وأعان الجاني بأى طريقة كانت على الفرار من وجه القضاء أما بأيواء الجاني المذكور وأما بأخفاء أدلة الجريمة وأما بتقـديم معلومات تتعلق بالجريمة وهو يعلم بعدم صحتها أو كان لديه ما يحمله على الاعتقاد بذلك يعاقب طبقاً للأحكام الآتية : »

« اذا كانت الجريمة التى وقعت يعاقب عليهـا بالأعدام تكون العقوبة الحبس مدة لا تتجاوز سنتين . »

« واذا كانت الجريمة التى وقعت يعاقب عليها بالأشغال الشاقة أو السجن تكون العقوبة بالحبس مدة لا تتجاوز سنة أو بغرامة لا تزيد عن خمسين جنيهاً »

« أما فى الأحوال الأخرى فتكون العقوبة الحبس مدة لا تتجاوز الستة شهور أو غرامة لا تتجاوز عشرين جنيهاً وعلى كل حال لا يجوز أن تتعدى العقوبة الحد الأقصى المقرر للجريمة

نفسها ولا تنطبق احكام هذه المادة على الزوج أو الزوجة أو اصول او فروع الجانى . »

ارکانها . اربعة :

(١) جان

(٢) العلم او وجود ما يحمل على الاعتقاد بوجود جناية أو جنحة ارتكبها ذلك الجانى

(٣) اعانة على الفرار

(٤) حصول الاعانة أما : ا . بايوائه

ب . باخفاء ادلة الجريمة حـ بتقديم معلومات غير صحيحة مع العلم بذلك

الغرض منها ومأخذها

الباب الثامن من الكتاب الثانى من قانون العقوبات خاص بموضوع « هرب المحبوسين وإخفاء الجانين » . والمادة ١٢٦ الأصلية من هذا الباب خاصة باخفاء الجناة وإعانتهم على الفرار من وجه القضاء .

وبمراجعة نص المادة ١٢٦ الاصلية يتضح أنه قاصر على معاقبة من يعين شخصاً على الفرار بشرط أن يكون هذا الشخص أما مقبوضاً عليه أو موجهاً اليه اتهام بجناية أو جنحه أو صادراً فى حقه أمر بالقبض عليه . أما اذا لم يكن واحداً من هؤلاء الثلاثة فما كان نص تلك المادة ولا نص أى مادة فى ذلك الباب ينطبق على من يساعده على الفرار من وجه القضاء .

وفى سنة ١٩١٢ طرأت ظروف سياسية اقتضت التشديد فى وضع الوسائل المانعة لتسهيل إفلات المجرمين من يد القانون حتى وقبل أن تتجه اليهم عين السلطة بالقبض عليهم أو بتوجيه الاتهام اليهم أو باصدار أوامر بضبطهم . فمست الحاجة الى وضع تشريع جديد يكفل معاقبة من يساعد الجناة على الفرار من وجه القضاء ولو كانت جرائمهم لا تزال بعيدة عن عين السلطة ذات الاختصاص .

فلهذا لجأ المشرع المصرى الى قانون العقوبات السودانى فاستعار منه المادة ١٦٥ المأخوذة بدورها عن المادة ٢٠١ من قانون العقوبات الهندى وافرغ تشريعه الجديد في قالب المادة ١٢٦ مكرره التى اضيفت الى قانون العقوبات المصرى الأهلى بدكريتو ٨ يونيو سنة ١٩١٢ قانون رقم ١٢ .

نطاق المادة المكررة

يتضح من الغرض الذى من اجله وضعت المادة المكررة أن المشرع أراد التوسع ليسد الفراغ الذى تركته المادة الأصلية . ولكن هذا التوسع محدود بالغرض الذى دعا اليه . فان كان المشرع قد اطلق الأحوال التى يكون فيها الشخص الذى تعتبر مساعدته جريمة دون تقييد بحالة من الأحوال الثلاثة المتقدمة الذكر فانه أيضاً قد اشترط من جهة أخرى ان يثبت ان الشخص الذى حصلت معونته قد ارتكب فعلاً

مجرماً سوعد على الأفلات من تبعته ولم يكتف المشرع لقيام اتهام لا اساس له من الحقيقة .

وهذا هو محور بحثنا الآن

فقه المحاكم

انقسمت اراء المحاكم فى هذا الموضوع الى شعبتين . منها القائل بضرورة وجود « جان » ارتكب فعلاً . ومنها القائل بكفاية وجود اتهام

الرأى الأول

« لا تنطبق المادة ١٢٦ مكرره ع الا على الاعانة المقدمة للجانى ومن ثم لا تسرى احكام هذه المادة على من أعطى معلومات كاذبة للنيابة بقصد اعانة شخص كان متهماً وقتئذ وحكم بعد ذلك ببراءته . »

— اسيوط . استئناف . ١٥ ابريل سنة ١٩١٣ مج سنة ١٤ ص ١٨٥

الرأى الثانى

« تنطبق المادة ١٢٦ مكررة ع على الأعانة المقدمة الى أى متهم ولا تقتصر على الجانى فقط لأن الغرض من المادة ١٢٦ مكرره هو التوسع فى أحكام المادة ١٢٦ حتى تشمل كل أعانة معنوية تقدم للمتهم أثناء التحقيقات الأبتدائية أما اذا قصرت على الأعانة المقدمة للجانى بمحصر اللفظ فيمن حكم عليهم نهائياً فقد يترتب على ذلك تسهيل طرق الفرار للجناة الحقيقين ونجاة من يعينهم من طائلة العقاب . »

— طنطا.استئناف ٣٠ اكتوبر سنة ١٣ مج سنة ١٥ ص ١٨

٢ — «ان الجانى الذى تشير اليه المادة ١٢٦ مكررة هو الشخص الذى يظن أنه مجرم أو يحتمل أن يكون مرتكباً للجريمة وليس الشخص الذى يحكم عليه نهائياً لأن المادة ١٢٦ القديمة التى كانت تقضى بمعاقبة كل من يساعد شخصاً مقبوضاً عليه أو متهماً بجناية أو جنحة أو صادراً فى حقه أمر بالقبض عليه وذلك مع عدم الالتفات مطلقاً الى ما يكون من نتيجة الدعوى المرفوعة عليه . فالأصلاح الذى قصده المشرع هو أذن معاقبة كل من يساعد شخصاً لم يكن مقبوضاً عليه أو متهماً فى جناية أو جنحة أو صادراً فى حقه أمراً بالقبض عليه ولم يضع الشارع أى تعديل للشروط اللازمة لتطبيق القانون ولا جعل تلك المساعدة المعاقب عليها معلقة على نتيجة الدعوى الأصلية المرفوعة على الشخص المساعد أما تفسير القانون بخلاف ذلك فلا ينتج عنه فقط تطبيق القانون الجديد ضمن دائرة تضيق جداً عن القانون القديم بل تكون نتيجته أيضاً ضياع كل الفائدة الحقيقية التى يرمى اليها القانون الجديد . »

— نقض ٢٣ مايو سنة ١٩١٤ حقوق سنة ٢٩ ص ٣١٤

الرأى الذى نؤيده

نؤيد الرأى الأول . فنرى أنه يشترط لصحة تطبيق المادة المكررة ولأمكان معاقبة

المساعد ثبوت وقوع جريمة ممن حصلت مساعدته وانه يجب أن يكون هـذا الشخص « جانياً » ولا يكفى ان يكون متهماً تهمة لا أساس لها فى الواقع خصوصاً اذا ثبتت براءته بحكم نهائى

ونؤيد هذا الرأى بما يأتى :

١ – تعبير المشرع فى المادة المـكررة صريح فى ذلك المعنى . فقد عبر عمن تعتبر مساعدته على الفرار جريمة بلفظ «جان» مخالفاً فى ذلك ما اعتاده من التعبير على مثل هذا الشخص فى المادة الأصلية بل وفى كافة مواد هذا الباب . ومعلوم ان الشخص لا يسمى « جانياً » إلا اذا حكم نهائياً بأدانته وواجب مفسر القانون ان يقف عنـد صراحة نصه . والاَّ يهمل مدلول الفاظه التى لا تحتمل تأويلاً

٢ – واذا كان هذا النص الصريح بحاجة الى تأويل فان خير مفسر له هو المشرع الذى أصدره فهو أقدر من سواه على تفسير تشريعه

ولقد جاء بتقرير لجنة مجلس شورى القوانين التى نيط بها فحص هذا القانون الجديد ما يأتى حرفياً :

« وترى اللجنة أنه يجب أن يكون الجانى قد حكم بأدانته نهائياً لارتـكابه تلك الجناية أو الجنحة نفسها . لانه قد يحصل أن الجانى لا يضبط إلا بعد أن يحكم على المتهم بمساعدته على الفرار حكماً نهائياً ثم يقدم الجانى الأصلى للمحكمة فتبرئه . فمنعاً لوقوع مثل هـذا الخطأ الذى يؤسف له كثيراً – وقد لا يمكن تلافيه – يجب ألا يحاكم المتهم بتسهيل الفرار لجان إلا بعد الحكم نهائياً بادانة ذلك الجانى »

« وقد أرادت اللجنة ان تنص صريحاً على ذلك في المشروع فأجابها سعادة ناظر الحقانية بأن نص المادة الأصلى يفيد ذلك لأنه عبر عن مرتـكب الجناية أو الجنحة الذى أعانته المتهم على الفرار من وجه القضاء « بالجانى » وليس بالمتهم ولا شك ان كل متهم لا يكون جانياً إلا اذا حكم عليه نهائياً

٣ – فهذا التفسير التشريعى صريح فى تأييد ماتقول به . ومما يزيد ذلك المعنى وضوحاً أقوال العلماء وأحكام المحـاكم التى أخذنا عن تشريعهم قانوننا الجـديد . فلقد جاء بتعليقات ماين على قانون العقوبات الهندى صحيفة ١٨٥ تعليقاً على المادة ٢٠١ وهى الأصل المستقى منه نص مادتنا المـكررة ما يأتى :

« It is essential to show that a criminal offence has been <u>in fact committed.</u> »
(R. V. Subramenye, 3 mad . H .C. 251 S. C. weir, 57 [80] .)

أى أنه من المحتم إثبات وقوع جريمة بالفعل

٤ – ومما يؤكد نية المشرع هذه من أنه لا يكفى قيام اتهـام بل يجب ثبوت جريمة (جناية أو جنحة) ان المادة التى نفسرها نصت على ان يكون عقاب المساعد متناسباً مع العقوبة المقدرة للجريمة « التى وقعت » مما يدل على انه يلزم إثبات أن جريمة وقعت فعلا

ويزداد هذا المعنى جلاء بملاحظة أن من أركان هـذه المادة العلم بوقوع جريمة وبديهى

أن العلم بالشيء يستلزم وجوده حقيقة وفى الواقع لأن العلم بالمعدوم لا يكون علماً بشيء . ويعتبر عالماً بوقوع الجريمة من أحاطت به ظروف تحمله على الاعتقاد بوقوعها

ملاحظات على حكم النقض

يحسن بنا لكي يخلص الرأى الذى نداقع عنه من كل شائبة ان نرد قبل ختام هذا البحث على ما ورد بحكم النقض السابق ذكره من اعتراضات .

وقبل مناقشة هذا الحكم نريد ألاّ نعرف له قوة أكثر مما فى أسبابه من قوة . دون أن يحول احترامنا له باعتباره صادراً من أكبر هيئة قضائية فى البلاد من أن نعتبره لم يقفل باب المناقشة فى تفسير تلك المادة من جديد

ولنا فى ذلك بمحكمة النقض ذاتها أسوة . فانها لم تر أن تتقيد بتفسير المشرع لهذا القانون ولم تر أن تفسيره يحول دون اجتهادها

(ا) أخطأت المحكمة حين رفضت الأخذ بالتفسير التشريعى لكلمة جان لأنها بررت رفضها بأن رأى مجلس الشورى كان استشارياً وغير ملزم وفاتها أن ذلك التفسير إنما صدر من المجلس ممثلاً فى لجنته ومن الحكومة ممثلة فى وزيرها وكل من المجلس والحكومة معاً هما الهيئة التشريعية بالمعنى الدقيق ورأيها ملزم طبعاً وفى قوة القانون

أما قول المحكمة أن ناظر الحقانية لم يبد هذا الرأى بصفة رسمية فلا يعتبر معبراً عن رأى الحكومة فمردود بداهة إذ كيف يتصور ان ناظر الحقانية عند قيامه بواجبه حين مناقشة قانون مقدم للهيئة النيابية لا يكون قائماً بعمله بصفة رسمية

(ب) وبنت المحكمة رأيها على أن القانون الجديد موسع للنص الأصلى فلا يعقل أن يضيق المشرع نطاق المادة المكررة عن نطاق المادة الأصلية التى لم تكن تشترط ثبوت وقوع جريمة ولا وجود « جان »

ولكن المتأمل فى نص المادة المكررة يجد ان التوسع المراد ادخاله على نصوص هذا الباب إنما هو فى ناحية واحدة من نواحي المادة الأصلية فهو قاصر على إطلاق الاحوال التى يكون فيها الشخص الذي تعتبر مساعدته على الفرار جريمة فقد كانت المادة ١٢٦ تقيدها بأحد ثلاثة أحوال الاولى ان يكون مقبوضاً عليه والثانية ان يكون موجهاً اليه اتهام بجناية أو جنحة والثالثة ان يكون صادراً فى حقه أمر بالقبض عليه . أما المادة المكررة فقد اعتبرت مساعدة الشخص ولو كان في غير هذه الاحوال جريمة

ألا ان المشرع أحسن عند ما قيد هذا الاطلاق الواسع بضرورة ثبوت جريمة جدية وقعت فعلاً حتى يبرر تداخله بمعاقبة من يساعد مثل ذلك الشخص وذلك دفعاً لما يخشى من

اساءة تطبيق هذه المادة . كذلك أحسن المشرع عند ما قيد هذا الاطلاق بتحديد أنواع المساعدة التى تعتبر جريمة بأن قصرها على ثلاثة أنواع الأول ايواء الجانى والثانى اخفاء أدلة الجريمة والثالث تقديم معلومات كاذبة وهذا التحديد ينفى ما قالته محكمة النقض من ان المشرع أراد التوسع فى جميع نواحى المادة الأصلية إذ أن هـذه المادة كانت تعاقب على كل مساعدة أيا كانت . فجاء النص المكرر محدداً لهذا الأطلاق

وأى حكمة يقصدها المشرع بمعاقبة شخص ساعد بريئاً على الأفلات من اتهام غير صحيح ؟! لم يقصد المشرع بهذا النص المكرر أن يعاقب على مجرد الكذب أمام المحققين فان لذلك نصوص أخرى كفيلة بتجريمه مثل جريمة التزوير وشهادة الزور . كما انه ليس هنـاك أى خطر يمكن دفعه بمعاقبة من يعين شخصاً لم يرتكب إثماً على الهرب من تهمة الصقت به بغير حق

(حـ) رأت المحكمة كذلك أن فى تعليق عقاب المساعد على نتيجـة الفصل فى التهمة الأصلية تشجيع للطرق التدليسية لأنه يكفى للتخلص من أية عقوبة أن يقدم المساعد الجانى مأوى لحين وفاته أو سقوط الدعوى العمومية أو يتقن إثبات الكذب الذى أدلى به لـكى يضمن النجاح فى تهريب الجانى من وجه القضاء.

وتلك حجة واهنة . لأن الحكم بادانة الجانى غير متوقف على القبض عليه فمحاكمته جائزه غيابياً . وأن الثقة التى فى الاحـكام باعتبارها عنوانا للحقيقة تقلل إلى حد النـدرة ما توهمته المحكمة من خطر يقل كثيراً عما تتعرض له الهيئة الاجتماعية من ضرر بسبب عقاب من يعين بريئاً على اثبات براءته وتنجيته من إتهام غير صحيح.

(د) أما ما قالته المحكمة من أن إشتراط وجود جان يفتح باباً يفلت منه من يساعدون مجرماً حالت أسباب الأباحة وموانع العقاب من إدانته فقول مردود لان من ارتكب فعلاً وهو متمتع بسبب من أسباب الاباحة يكون أتى أمراً مباحاً فلا محل لان نخشي خطراً ممن يساعدونه على الخلاص من مسئولية لا وجود لها . وأما من ارتكب أمراً وقام به سبب من اسباب موانع العقاب فأن مساعدته على الفرار معاقب عليها ولا يتعارض ذلك مع الرأى الذى ندافع عنه لأن هذه الأسباب شخصية بذات من اتصف بها ولا تتعداه الى غيره كما هى قاعدة الاشتراك الجنائى

ومهما كان الحال فان المشرع لم يفكر مطلقاً فى تشجيع الأتهـام المبنى على الوهم ولا يتصور أنه أراد أن يحوطه بأى ضمان . ؟

عبد الرحيم غنيم
المحامى

الأحكام

قضاء محكمة النقض والإبرام

١

حكم تاريخه ٢ فبراير سنة ٩٢٥

نقض . تعديل وصف التهمة . لمصلحة المتهم . وقائع تناولها التحقيق .

القاعدة القانونية

اذا عدلت محكمة الجنايات وصف التهمة وكان فى التعديل مصلحة للمتهم فلا وجه لنقض حكمها خصوصا اذا كانت الوقائع التى ذكرها الحكم سبق ان تناولها التحقيق

المحكمة :

« حيث ان محكمة الجنايات استخلصت من التحقيقات وجميع ظروف الدعوى عدم ثبوت سبق الاصرار وان المتهمين خرجوا للمرور على زراعتهم بناء على سبق حصول سرقة فيها ووجدوا القتيل وأخاه قريباً منها فقام شجار بين الطرفين ادى الى اعتداء عبد الصمد محمد بهنسى على ضرب مصطفى على حسن بعصا ثم أطلق عباس محمد بهنسى عياراً ناريا على القتيل اودى بحياته واستنتجت ان هذه الحادثة كانت لوقتها لانه لو كان المتهمون خرجوا مصرين على القتل لما اعتدى عبد الصمد محمد بهنسى على الضرب بالعصا بعد الشجار بل كان أكتفى المتهمون بأطلاق النار تنفيذا لما اصروا عليه

« وحيث ان واقعة السرقة تناولها التحقيق والمرافعات فلم توجه المحكمة على المتهمين افعالا جديده لم يشملها التحقيق بل أنها كونت اعتقادها منه وقضت باعتبار الحادثة قتلا عمداً لوقته

« وحيث ان هذا التعديل الذى فيه مصلحة بالمتهم من حق المحكمة للاسباب المتقدمة ومن ثم يصبح النقض المقدم من المتهم الاول غير مطابق للقانون ويجب رفضه .

(طعن عباس محمد بهنسى ضد النيابة العمومية وعلى حسن الصعيدى مدع بحق مدنى نمرة ٢٥ سنة ٤٢ ق وفى الطعن المقدم من على حسن الصعيدى المدعى بالحق المدنى ضد عباس محمد بهنسى واخرين . دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات المستر برسيفال وكيل المحكمة والمستر كرشو واحمد عرفان باشا وعلى سالم بك ومحمود بك المرجوشي رئيس نيابة الاستئناف)

٢

حكم تاريخه ٣ فبراير سنة ٩٢٥

نقض • معارضة • حكم غيابي • عذر المتهم الغائب • سلطة محكمة النقض فى تطبيق المادة ١٣٣ • مأتم اهله • طعن فى موظف • اثبات الطعن •

القاعدة القانونية

١ — قضت الماده ١٣٣ من قانون تحقيق الجنايات على ان تعتبر المعارضة الموفوعة عن الحكم الغيابى كان لم تكن اذا لم يحضر المعارض. واذا ابدى وكيل المعارض عذر موكله الغائب ورفضت المحكمة قبول عذر المتهم واعتبرت المعارضة كأن لم تكن كان لمحكمة النقض والابرام حق تقدير صحة تطبيق المادة ١٣٣. فاذا ثبت لمحكمة النقض ان المتهم اضطر الى السفر ليلة الجلسة لاقامة شعائر مأتم جدته التى لا عيد لها غيره كان عذره مقبولا ووجب نقض الحكم الصادر باعتبار معارضته كان لم تكن

٢ — اجاز القانون اثبات حقيقة كل فعل اسند الى الموظف اذا كان موجها اليه الطعن عن اعمال وظيفته. وترك الموظف الوظيفة لا ينبنى عليه عدم خضوعه لهذا القيد القانونى فيما وجه اليه من المطاعن عن اعمال وظيفته

المحكمة:

« حيث ان هذا النقض مرفوع عن الحكم الصادر نهائيا من محكمة جنايات مصر فى ٢٤ مارس سنة ١٩٢٤ القاضى باعتبار المعارضة المرفوعة من سليمان افندى فوزى كأن لم تكن وعما سبقه من الاحكام وعلى الاخص الحكم الصادر فى هذه الدعوى فى ٢٠ نوفمبر سنة ٩٢٣ وهو القاضى برفض طلب المتهم التصريح له باثبات الافعال المسندة منه الى المدعى بالحق المدنى باعتبارها انها عن اعمال وقعت منه من جهته بصفته موظفا فى مجلس الوزراء ومن جهة اخرى باعتباره من اعضاء الوفد المصرى

« وحيث انه فيما يخص الحكم النهائى الصادر فى ٢٤ مارس سنة ٩٢٤ فانه قضى باعتبار المعارضة المرفوعة من المتهم كان لم تكن بسبب عدم قبول عذر المتهم فى تأخيره عن الحضور للمحكمة يوم الجلسة ويجب البحث فى صحة هذا العذر من عدمه تقدير الصحة تطبيق المادة ١٣٣ من قانون تحقيق الجنايات

« وحيث انه ثابت من محضر جلسة محكمة الجنايات المنعقدة فى يوم الاثنين ٢٤ مارس سنة ٩٢٤ ان محمد افندى كامل حسين وعبد الرحمن افندى نصر المحاميين حضرا عن احمد افندى رشدى المحامى عن المتهم وقالا بان سليمان افندى فوزى لم يحضر لوفاة جدته فى منوف وقدما تلغرافا مرسلا اليه من منوف فى ٢٢ مارس سنة ٩٢٤ الساعة الثالثة والدقيقة ٤٤ وهاك نصه

(البقية فى حياتكم جدتكم توفيت فجأة فاحضر حالا) وخطابا آخر مرسلا من المتهم الى محاميه رشدى افندى اخبره فيه بوصول التلغراف اليه حوالى الساعة الخامسة بعد الظهر يوم ٢٢ مارس سنة ٩٢٤ واضطر الى السفر الى منوف فى الحال لاداء واجب المأتم لانه الذكر الوحيد من قبل المتوفاة وطلب منه

تقديم التلغراف للمحكمة وقد أرسل اليه الخطاب فى البريد من المحطة لضيق الوقت الذى لم يمكنه من مقابلته شخصيا

« وحيث أن عبارة التلغراف والخطاب تدل على أن المتهم اضطر الى السفر فى مساء يوم ٢٢ مارس سنة ٩٢٤ لاقامة شعائر مأتم جدته التى لاعميد لها غيره

« وحيث أن هذا العذر مقبول لانه ما كان فى وسع المتهم التخلى عن هذا الواجب ليعود ثانى يوم وصوله الى بلد المأتم ليلا ليحضر جلسة الجنايات يوم ٢٤ مارس متحملا اثر نبذ شعائر ضرورية وعوائد لامناص منها خصوصا وانه العائل الوحيد للمتوفاة وعليه واجبات لها فيصبح الحكم القاضى باعتبار المعارضة كان لم تكن غير متفق مع روح القانون بعد ثبوت عذر المتهم عذرا شرعيا لم يمكنه من طبيعته من العودة الى القاهرة ويجب نقضه واحالة القضية على محكمة جنايات مصر لنظر المعارضة من جديد

« وحيث انه فيما يخص القرار الصادر فى ٢٠ نوفمبر سنة ٩٢٣ برفض طلب المتهم اثبات الوقائع التى نشرها فى جريدته الكشكول فانه من المسلم به أن معظم هذه الوقائع مرتبطة بعمل المدعى بالحق المدنى وهو موظف عمومى بمجلس الوزراء وقد اوجب القانون اثبات حقيقة كل فعل اسند الى الموظف اذا كان موجهاً اليه الطعن عن أعمال وظيفته

« وحيث أن ترك الموظف الوظيفة لا ينبنى عليه عدم خضوعه لهذا القيد القانونى فيما وجه اليه من المطاعن عن أعمال وظيفته ولا يزال الطاعن فى حل من أثبات صحتها اذا حصل الطعن منه بسلامة نية لما فى ذلك من المصلحة العامة بتنبيه الجمهور عن أعمال موظف سابق وقعت منه قد كان يؤدى خدمة عمومية ويكون القرار من هذه الوجهة فى غير محله ويجب نقضه والتصريح للمتهم باثبات حقيقة كل فعل اسنده الى المدعى بالحق المدنى مذ كان موظفاً بمجلس الوزراء وسلامة النية رائد ماصدر من الطاعن

« وحيث أنه فيما يخص الوجه الخامس بالمطاعن المنسوبة للمدعى بالحق المدنى بصفته من الوفد اومنتمياً اليه فلم تكن محلا للاثبات المتقدم الذكر لان هيئة الوفد لا تعد من الموظفين العموميين بل هى هيئة خارجة عنهم فلا يخضع افرادها لهذا القيد ويكون القرار الصادر فى هذ الشأن فى محله »

(طعن سليمان افندى فوزى ضد سعادة احمد باشا زكي مدع بحق مدنى والنيابة العمومية نمرة ٢٧٨ سنة ٤٢ قضائية دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا رئيس المحكمة وبحضور الهيئة السابقة)

٣

حكم تاريخه ٣ فبراير سنة ١٩٢٥

مشبوه . اتهامه . حفظ لعدم كفاية الادلة . وضعه تحت المراقبة .

القاعدة القانونية

المشبوه الذى تتوفر فيه شروط الفقرة الثانية من المادة الثانية من القانون رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣ اذا أنذره البوليس عملا بالمادتين ٣ و ٨

من القانون المذكور فاتهم فى قضية جناية حفظتها النيابة لعدم كفاية الأدلة يجب وضعه تحت المراقبة طبقاً للمادة ١٠ فقرة ٣ من القانون المذكور

المحكمة :

« حيث ان المتهم وجد فى حالة تستدعى اعتباره من المشبوهين طبقاً للفقرة الثانية من المادة الثانية من القانون رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣ ولذا انذره البوليس بتاريخ ٢٢ سبتمبر سنة ٩٢٣ عملا بالمادتين ٣و٨ من القانون المذكور

« وحيث انه بعد تاريخ الانذار اتهم المتهم بقضية شروع فى قتل وقد تولت النيابة التحقيق فيها ولكنها حفظت الدعوى لعدم كفاية الادلة وفى هذه الحالة تنطبق على المتهم الشروط المبينة بالمادة ٩ من القانون المشار اليه فكان يجب اذن على المحكمة ان تحكم بوضعه تحت المراقبة طبقاً للمادة ١٠ فقرة ٣ من هذا القانون

« وحيث انه بناء على ما تقدم ترى محكمة النقض والابرام وجوب تطبيق القانون والحكم وضع المتهم تحت المراقبة لمدة ستة شهور »

(طعن النيابة العمومية ضد فؤاد محمد المسيرى نمرة ٢٧٤ سنة ٤٢ ق دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيئة السابقة)

٤

حكم تاريخه ٣ فبراير سنة ١٩٢٥

مسئولية جنائية . مسئولية مدنية . ارتباط . الحكم بالبراءة وبالتعويض . نقض .

القاعدة القانونية

اذا انتفت المسئولية الجنائية تنتفى تبعاً لها المسئولية المدنية . فاذا اتهم شخص بارتكاب جريمة وادعى المجنى عليه بحق مدنى فحكمت المحكمة بالبراءة لعدم ثبوت التهمة على المتهم وجب عليها ان تحكم فى الوقت نفسه برفض الدعوى المدنية . فالحكم الذى يصدر بالبراءة بناء على ان التهمة غير ثابتة ويحكم بالتعويض المدنى للمصاب هو حكم مخالف للقانون ويجب نقضه فيما يختص بالدعوى المدنية ولمحكمة النقض ان تطبق القانون وان تحكم بالغاء الحكم وبراءة المتهم وبرفض التعويض المدنى

المحكمة :

« حيث ان الوجه الثانى الذى ترتكن عليه رافعة النقض يتلخص فى ان جريمة الزنا المحكوم من أجلها بالتعويض المدنى لم تثبت

« وحيث انه ثابت من الحكم المطعون فيه صحة هذا الوجه وان محكمة الموضوع برأت رافعة النقض من تهمة الزنا

«وحيث أنه متى انتفت المسئولية الجنائية يتعين انتفاء المسؤولية المدنية التى تترتب عليها ومن ثم يتعين قبول الطعن ورفض الدعوى المدنية قبلها »

(طعن الست مرة كامل ضد النيابة العمومية وحسن افندى حجاج نمرة ٢٤٣ سنة٤٢ قضائية دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا وبحضور الهيئة السابقة)

٥

حكم تاريخه ٣ فبراير سنة ١٩٢٥

خطأ كتابى . تناقض فى الاسباب دون المنطوق .

القاعدة القانونية

الخطأ الكتابى الذى يقع من القاضى عند

تحرير الحكم لا يوجب نقض الحكم فاذا أثبتت المحكمة فى صدر حكمها بأن التهمة ثابتة على المتهمين ثم أفردت فقرة خاصة بمتهم أثبتت فيها براءته وحكمت بمعاقبة المدان وببراءة البرىء فى منطوق حكمها فلا وجه لنقض الحكم بناء على وجود تناقض فى الاسباب

المحكمة :

« حيث ان رافع النقض بنى طعنه على وجود تناقض فى اسباب الحكم المطعون فيه يستوجب نقضه

« وحيث ان ما ورد فى الفقرة الاولى من اسباب الحكم المشار اليه من ان التهمة ثابتة على المتهمين انما هو خطأ كتابى وصحة ما تقصده المحكمة من الاثبات ان التهمة ثابتة على المتهم الاول بدليل ان الحكم افرد فقرة ثانية فيما يختص بالمتهم الثانى واقام الدليل على براءته مما نسب اليه ومن ثم لا يمكن اعتبار هذا الخطأ الكتابي تناقضا موجبا لنقض الحكم »

(طعن محمد حسن رشاد ضد النيابة العمومية نمرة ٢٦١ سنة ٤٢ قضائية دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات المستر برسيفال وكيل المحكمة والمستر كرشو واحمد عرفان باشا وعلى بك سالم مستشارين ومحمد فؤاد حسنى بك رئيس نيابة الاستئناف)

٦

حكم تاريخه ٣ فبراير سنة ١٩٢٥

استئناف . ميعاد . يوم عيد . امتداد الميعاد .

القاعدة القانونية

اذا كان آخر ميعاد الاستئناف يوافق اليوم الاخير من أيام عيد الاضحى وكان اليوم التالى يوم جمعة صح الاستئناف المرفوع يوم السبت الذى بعده

المحكمة :

« حيث ان المحكمة الاستئنافية قد اخطأت فى عدم قبول استئناف المتهمين شكلا بسبب انه مرفوع بعد الميعاد

« وحيث ان آخر ميعاد الاستئناف كان يوم ٢٦ يوليه سنة ١٩٢٣ وهو اليوم الثالث من أيام عيد الاضحى واليوم التالى كان يوم جمعه وبما أن الاستئناف رفع يوم السبت ٢٨ يوليه سنة ١٩٢٣ فيجب اعتباره مرفوعاً فى الميعاد القانونى ومقبولا شكلا »

(طعن مصطفى محمد عسل وآخر ضد النيابة العمومية نمرة ٢٦٤ سنة ٤٢ ق دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٧

حكم تاريخه ٣ فبراير سنة ١٩٢٥

نقض . بيان الواقعة . احالة على حكم آخر .

القاعدة القانونية

يجب ان يكون الحكم الصادر بالادانة مبيناً الواقعة بياناً كافياً فى صلبه ولا يكفى ان يشير الحكم الى حكم آخر بل يجب ان يكون الحكم الجنائى فى حد نفسه مظهرا للاسباب التى أدت الى إدانة المتهم

المحكمة :

« حيث ان الواقعة التى صدر الحكم من

اجلها غير مبينة فيه بيانا كافيا اذ لا يكفى ان يشير الحكم المطعون فيه الى حكم آخر بل يجب ان يكون الحكم الجنائي فى حد نفسه مظهرا للاسباب التي ادت الى ادانة المتهم

« وحيث ان محكمة النقض تكتفى بالسبب الاول من اسباب الطعن لقبوله »

(نقض مطاوع الشوربكي يوسف وآخرين ضد النيابة العمومية نمرة ٧٢١ سنة ٤١ ق دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٨

حكم تاريخه ٣ فبراير سنة ١٩٢٥

تعويض . براءة. نقض .

القاعدة القانونية

اجاز القانون الحكم بالتعويضات ولو فى حالة الحكم بالبراءة

المحكمة :

« من حيث ان الطعن مبنى على ان الحكم بالتعويض ليس له محل بعد ان قررت محكمة الموضوع فى الحكم المطعون فيه بأن الفعل غير معاقب عليه قانونا ولعدم ذكر محل الحادثة فى الحكم

« وحيث عن الامر الاول فان القانون صريح فى جواز الحكم بالتعويضات ولو فى حالة الحكم بالبراءة وعن الامر الثاني فقد تبين من الاوراق ان الحكم اثبت ان الواقعة كانت بجهة نوسطا وهو محل الشجر اسباب النزاع وعلى هذا يكون النقض واجب الرفض موضوعا »

(طعن محمد ابراهيم الحسانين العاملى ضد النيابة العمومية نمرة ٢٦٦ سنة ٤٢ قضائية ومحمد ادهم وآخرين مدعين بحق مدني دائرة حضرة صاحب المعالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٩

حكم تاريخه ٢ فبراير سنة ١٩٢٥

اختلاس . محصل. مادة ٢٩٦ عقوبات .

القاعدة القانونية

لم تشترط المادة « ٢٩٦ » عقوبات ان يكون المختلس محصلا بل نصت بطريقة عامة على عقوبة كل من يختلس مبالغ اضراراً باصحابها بالشروط الواردة فى المادة المذكورة

المحكمة :

« حيث ان اهم الاسباب التى بنى الناقض عليها طعنه ان محكمة الجنح اعتبرته محصلا مع انه لم يكن الا كاتبا في البطركخانه

« وحيث ان الطاعن لم ينكر انه حصل بعض المبالغ

« وحيث ان المادة « ٢٩٦ » عقوبات لم تشترط ان يكون المختلس محصلا بل نصت على عقوبة كل من يختلس ولم ينكر الطاعن انه كان مستخدما بالبطركخانه بالاجرة وانه كان يكلف فى بعض الاوقات بالتحصيل

« وحيث ان باقى الاوجه المبينة في تقرير النقض خاصة بالموضوع ولهذا يكون النقض واجب الرفض موضوعا »

(طعن بانوب داود ضد النيابة العمومية وبطركخانة الاقباط الكاثوليك مدعية بحق مدني نمرة ٢٥٩ سنة ٤٢ قضائية . دائرة حضرة صاحب المعالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

١٠

حكم تاريخه ٢ فبراير سنة ١٩٢٥

اختلاس . واقعة استرداد ورقة . واقعة مادية . اثباتها . شهادة الشهود .

القاعدة القانونية

واقعة تحايل المتهم على المدعى بالحق المدنى حتى توصل بذلك الى استرداد قسيمة أعطيت له بالمبلغ المختلس هى واقعة مادية يجوز سماع شهادة الشهود فى اثباتها فالنقض المبنى على ان الاختلاس حاصل فى مبلغ يزيد على عشرة جنيهات وما كان لمحكمة الجنايات ان تسمع شهادة الشهود على الادعاء باختلاسه هو نقض غير وجيه ويتعين رفضه .

المحكمة :

« حيث ان الطعن مبنى على ان الاختلاس حاصل فى مبلغ ازيد عن عشرة جنيهات وما كان يصح لمحكمة الجنايات ان تسمع الشهود على الادعاء باختلاسه

« وحيث ان محكمة الموضوع لها الحق فى سماع الشهود على ان المتهم تحايل على المدعين بالحق المدنى حتى توصل بذلك الى ان استرد منهما القسيمة التى كانت اعطيت لهما بالمبلغ المختلس لان هذه الواقعة من الوقائع المادية التى يجوز فيها سماع الشهود بل التى لا يمكن اثباتها الا بهذه الطريقة ولهذا يكون هذا الوجه فى غير محله ويجب رفض النقض »

(طعن صليب روفائيل ضد النيابة العمومية ومحمد الهنداوى مدع بحق مدنى نمرة ٢٠٠ سنة ٤٢ قضائية دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

قضاء المجلس الحسبى العالى

١١

حكم تاريخه ٣ مايو سنة ١٩٢٥

حسبى . تنافر مصلحة المحجور عليه مع والد القيم . وجوب الاستبدال .

القاعدة القانونية

اذا كان بين والد القيم والشخص المحجور عليه ما يدعو لمقاضاته عن أطيان اشتراها من المحجور عليه وعن وضع يده على تركة والده وجب استبدال القيم بآخر دفعاً لشبهة تواطؤ القيم مع أبيه اضراراً بحقوق المحجور عليه.

المجلس :

« حيث ان الطعن مبنى على ان سطوحى محمد زايد المعين قيما على المحجور عليها هو ابن محمد حفناوى زايد الذى بينه وبين المحجور عليها ما يدعوها لمقاضاته عن اطيان اشتراها منها وعن وضع يده على تركة والدها

« وحيث ان هذ السبب لا يصح معه ان

يكون سطوحي المذكور قيما وعليه يتعين قبول الطعن والغاء القرار المطعون فيه لاختيار قيم آخر »

(طعن معالى وزير الحقانية ضد سطوحى محمد زايد . نمرة ١٥٩ سنة ٢٣ — ٢٤ . دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا وبحضور حضرات اصحاب السعادة الفضيلة والعزة ابو بكر يحى باشا وعلى حسين باشا والشيخ سيد الشناوى ومحمد حمدى الفلكى بك رئيس محكمة مصر الابتدائية الاهلية سابقاً)

١٢

حكم تاريخه ٣١ مايو سنة ١٩٢٥

حسبي . تجاوز سن ١٨ سنة . استمرار وصاية . طلب حجر .

القاعدة القانونية

اذا جاوز الشاب من الثمانى عشرة سنة بلغ رشده ولا يجوز الحكم باستمرار الوصاية عليه بل ان كانت هنالك اسباب للحجر عليه فيجب طلب الحجر عليه بالطرق المشروعة

المجلس :

« حيث انه تبين من شهادة الميلاد مايدل على ان المستأنف تجاوز سن الثمانى عشرة سنة فقد بلغ الرشد واذن يتعين الغاء القرار المستأنف ورفع الوصاية عنه واذا كان هناك اسبابا للحجر فيتبع فى ذلك الطرق المشروعة »

(استئناف عبد الرؤوف خليل المغربل ضد ابراهيم افندى خليل المغربل واخرى . نمرة ١٧٥ سنة ٢٣ — ٢٤ دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

١٣

حكم تاريخه ٧ يونيه سنة ١٩٢٥

حسبي . تسليم اموال عديمى الاهلية . الاستعانة بالادارة . اعيان متنازع فيها .

القاعدة القانونية

١ - ان المادة ٢٤ من لائحة المجالس الحسبية الصادرة فى ١٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦ تعطى المجلس الحسبي الحق فى طلب الاستعانة بمأمورى السلطة الادارية فى مساعدة الأوصياء والقامة والوكلاء عن عديمى الاهلية فى وضع أيديهم على أموالهم . ألا ان وزارة الحقانية أصدرت بتاريخ أول نوفمبر سنة ١٩١٦ منشوراً للمجالس تبين فيه ان هذه المساعدة لا تكون الا فى حالة ما إذا كان المال المطلوب وضع اليد عليه غير متنازع فيه ومن الممكن حيازته ولو على الشيوع

فاذا عارض أحد الورثة فى تسليم وصى القاصر بعضاً من أعيان التركة بناء على ان العقد الصادر من المورث الى أحد الورثة وقع باطلا فلا يجوز للمجلس الحسبي أمام هذا النزاع ان يطلب من جهة الادارة تسليم الأعيان المتنازع فيها بالقوة بل يجب ترك الأمر للقضاء يفصل فيه بحسب القانون

المجلس :

« من حيث انه بتاريخ ٢٥ اكتوبر سنة ٩٢٤ قرر مجلس حسبي مديرية المنوفية باغلبية

الاراء ان يكتب للمركز لتسليم الوصى نصيب قصر المرحوم الشيخ احمد احمد جمعه من ناحية زرقان المتوفى بتاريخ ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٤ فيما تركه والدهم وكذلك مايملكونه بمقتضى عقد البيع الصادر من والدهم الثابت التاريخ فى ١٤ مايو سنة ٩٢١ ولو بالقوة وتفهيم من يعارض برفع دعواه أمام القضاء

« وحيث انه بتاريخ ٢٠ ديسمبر سنة ٩٢٤ طعن حضرة صاحب المعالى وزير الحقانيه بناء على تظلم وكيل محمود احمد جمعه احد الورثة فى هذا القرار بعريضته المقدمة للوزارة بتاريخ ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٢٤ وبين اسباب طعنه فى المحضر المحرر بالوزارة بتاريخ ١١ ديسمبر سنة ١٩٢٤

« وبما انه وان كانت الماده ٢٤ من لائحة المجالس الحسبية الصادرة فى ١٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦ تعطي المجلس الحق فى طلب الاستعانة بمأمورى السلطة الادارية فى مساعدة الاوصياء والقامة والوكلاء عن عديمي الاهلية فى وضع يدهم على اموالهم الا ان وزارة الحقانية قد اصدرت بتاريخ اول نوفمبر سنة ١٩١٦ منشوراً للمجالس تحتم فيه ان هذه المساعدة لاتكون الا فى حالة ما اذا كان المال المطلوب الوضع اليد عليه غير متنازع فيه ومن الممكن حيازته ولو على الشيوع

« وبما انه ظاهر من الاطلاع على الاوراق واقوال محمود احمد جمعه ان القدر المطلوب تسليمه بالقوة متنازع عليه وانه يطعن فى صحة عقد البيع ويطلب ان يكون الفصل فيه امام القضاء

« وبما انه ازاء ذلك ماكان ينبغى للمجلس ان يصدر قراراً بالتسليم بالقوة وكان الواجب ابقاء الحالة كما هى وتكليف من له مصلحه فى رفع الامر للقضاء للفصل فيه

« وحيث انه بجلسة اليوم المحددة لنظر هذا الطعن حضر المتظلم ومعه حضرة احمد افندى كمال المحامى — وحضر عن الست الوصية حضره احمد بك نجيب براده المحامى نيابة عن حضرة عبد السلام بك الجندى المحامى وكيلها وحضر عن النيابة العمومية حضرة محمود حلمى شوكه بك وكيل نيابة الاستئناف واقوال وطلبات الحاضرين مدونة بمحضر الجلسة

« وحيث ان القرار المطعون فيه فى غير محله اذ ان التسليم الجبرى لايكون الا فى حالة عدم وجود نزاع

« وحيث انه يوجد نزاع فى هذه المادة يجب ان يرجع فيه القضاء فلذا يتعين الغاء القرار المذكور »

(طعن معالى وزير الحقانية بناء على تظلم محمود افندى احمد جمعه ضد الست لبيبه كريمة المرحوم محمد افندى الجندى نمرة ٢٠ سنة ١٩٢٤ — ١٩٢٥ دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

١٤

حكم تاريخه ٧ يونيه سنة ١٩٢٥

حسبي . بلوغ ١٨ سنة . استمرار وصاية . حجر .

القاعدة القانونية

اذا بلغ الشخص سن الرشد قبل طلب استمرار الوصاية وجب اعتباره بالغاً ولا معني بعد ذلك لطلب الحكم باستمرار الوصاية بل

يلزم اتخاذ الاجراءات القانونية للحجر عليه ان كانت هناك أسباب توجب ذلك

المجلس :

« حيث انه ثبت من الاوراق مايدل على بلوغ المستأنف سن الرشد قبل استمرار الوصاية واذن فلا معنى لاستمرارها فى هذه الحالة بل يلزم اتخاذ اجراءات اخرى للحجر عليه ان كان هناك موجب لذلك واذن يكون القرار المستأنف على غير اساس فوجب الغاؤه ورفع الوصاية عن احمد جمعه ابو زيد المستأنف »

(استئناف احمد جمعه ابو زيد ضد الست سكينه بنت اسماعيل الجندى الوصية على قصر المرحوم جمعه ابو زيد نمرة ٢٢ سنة ٢٤ — ٢٥ . دائرة معالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

١٥

حكم تاريخه ١٤ يونيه سنة ١٩٢٥

حسبي . ولى شرعى . نفقة على الولى .

القاعدة القانونية

انه بحسب حكم المادة ١٦ من لائحة تنفيذ الأمر العالى بترتيب المجالس الحسبية لا تتدخل المجالس الحسبية اذا كان للقاصر أو عديم الاهلية ولى شرعى بحسب حكم المادة ٤٣٤ من الاحوال الشخصية فالقرار الصادر بتقدير نفقة شهرية للقاصر على جده الذى هو الولى الشرعى يخالف اللائحة لأنه لا توجد تركة أمام المجلس الحسبى الابتدائى حتى انه يقرر نفقة للقاصر مع وجود ولى شرعى له

المجلس :

« حيث انه لايوجد تركة امام المجلس الحسبي الابتدائى حتى انه يقرر نفقة للقاصر مع وجود ولى شرعى عملا بالمادة ١٦ من لائحة تنفيذ الامر العالى بترتيب المجالس الحسبية التى تقضى بعدم وجود موجب لتداخل المجلس الحسبي اذا كان للقاصر اوعديم الاهلية ولى شرعى بحسب احكام المادة ٤٢٤ من الأحوال الشخصية واذن يكون المجلس الحسبي الابتدائي تجاوز اختصاصه فوجب اذن الغاء القرار المطعون فيه »

(طعن معالى وزير الحقانية ضد الست فاطمه محمد الشنواني وآخر نمرة ٥٤ سنة ١٩٢٤ ـ ١٩٢٥ دائرة معالى احمد طلعت باشا والهيأه السابقة)

١٦

حكم تاريخه ١٤ يونيه سنة ١٩٢٥

حسبي . وصى . حمل مستكن . التحقق من وجود الحمل .

القاعدة القانونية

قضى مجلس حسبي المركز بتعيين وصى على حمل مستكن اذا فصل حياً . طعن وزير الحقانية فى هذا القرار بناء على انه كان ينبغى قبل التقرير بتعيين الوصى مع عدم وجود ما يؤيد الدعوى ان يتحقق المجلس من وجود الحمل خصوصاً وان باقى الورثة لا يقرون مدعية الحمل فقرر المجلس الحسبي العالى الغاء القرار المطعون فيه واعادة القضية للمجلس الابتدائي لغرض

المطعون فيها على امرأة ثقة خبيرة بمسائل الحمل ثم التصرف بحسب ما يظهر

المجلس :

« حيث ان المجلس يرى اعادة الاوراق للمجلس الحسبي الابتدائي لعرض المتظلم ضدها على امرأة ثقة خبيره بمسائل الحمل والتصرف بحسب مايظهر للتثبت من وجود حمل مستكن من عدمه »

(طعن معالى وزير الحقانية بناء على تظلم الست صديقة محمد زين الدين ابو راس ضد الست زينب بنت احمد عرفه نمرة ٢٦ سنة ٢٤ — ٢٥ دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة) .

قضايا محكمة الاستئناف الأهلية

١٧

حكم تاريخه ٢١ مايو سنة ١٩٢٥

بيع جبرى . زيادة العشر . اعادة البيع . زيادة العشر مرة ثانية .

القاعدة القانونية

اذا بيع عقار بالمزاد الجبرى ورسا مزاده على شخص . ثم قرر شخص بزيادة العشر فرسا المزاد عليه فلم يدفع باقى الثمن فاعيد البيع على ذمته ثانياً فرسا مزاده على اخر كان مرسى المزاد نهائياً لا يقبل زيادة العشر عليه من جديد

المحكمة :

« حيث انه فيما يتعلق بزيادة العشر بعد اعادة البيع لعدم قيام الراسى عليه المزاد بشروط البيع فليس هناك شك فى جواز ذلك عملا بنص المادة ٦١١ من قانون المرافعات التى ذكرت بوجوب اتباع قواعد زيادة العشر بعد اعادة البيع ويفهم من ذلك ان القانون المصرى يجيز زيادة العشر بعد اعادة البيع على الراسى عليه المزاد المتخلف عن القيام بواجبات البيع

« وحيث ان المسألة موضوع الخلاف والواجب البحث فيها هى حالة ما اذا كانت اعادة البيع حصلت عقب رسو المزاد بعد زيادة العشر فهل يجوز زيادة العشر ثانيا فى هذه الحالة

« وحيث ان القضاء كان غير ثابت فى هذا الخلاف ولكن الرأي الذى ثبت وسار عليه قضاء الاستئناف المختلط واقوال الشراح ان زيادة العشر جائزة بعد اعادة البيع بشرط ان لايكون تقدم حصول زيادة العشر من قبل واما اذا سبق حصول الزيادة فلا تقبل الزيادة من جديد لان العقار يعتبر قد وصل الى قيمته الحقيقية بعد حصول ثلاث مزايدات : البيع الاول والبيع بعد الزيادة واعادة البيع على المشترى المتخلف : على ان البيع الثانى مهما كانت نتيجته فالخسارة اذا وجدت فهى على عاتق المشترى الذى لم يقم بالوفاء .

« وحيث انه ثابت فى هذه القضية انه سبق حصول الزيادة على العشر فتجديد الزيادة ثانيا غير مقبول وعليه تكون الزياده الثانية

غير جائزة ويكون الفصل فى ذلك من اختصاص قاضى البيع فى محله طبقا لنص المادتين ٦٠٢ و ٦٠٥ من قانون المرافعات لان البيع الثانى قد انتهى ورسا مزاده واصبح نهائيا ومن ثم يتعين تأييد الحكم المستأنف »

(استئناف يعقوب افندى امين ضد كامل افندى حنا وآخرين وحضر عنهم حضرة الاستاذ محمد افندى حسن المحامى نمرة ١٢٥٠ سنة ٤١ قضائية . دائرة حضرات اصحاب العزة محمد بك مصطفى وشاكر بك احمد ومحمد بك نور القاضى المنتدب)

تعليق

العمل بهذا الرأى ليس فى مصلحة احد . لا هو فى مصلحة المدين الذى يصح ان ينتفع بزيادة الثمن . ولا فى مصلحة الديانة الذين يجوز ان يزيد مجموع ديونهم على الثمن الراسى به المزاد . ولا فى مصلحة الراسى عليه المزاد المتأخر عن الوفاء وتقرر اعادة البيع على ذمته . لان القانون يحمله بنقص الثمن . فمصلحة الكل اذن فى جواز زيادة العشر خصوصا وان من المبادىء المقررة ان اعادة البيع على ذمة الراسى عليه المزاد المتأخر عن الوفاء يبطل الاجراءات السابقة كلها ويعيد الحالة الى ما كانت عليه من قبل

١٨

حكم تاريخه ١١ مايو سنة ١٩٢٥

محل مختار . انذار فى قلم الكتاب . استئناف سقوطه لعدم القيد .

القاعدة القانونية

اذا لم يتخذ المستأنف محلاً مختاراً فى دائرة محكمة الاستئناف جاز اعلان الأوراق القضائية اليه فى قلم كتاب محكمة الاستئناف وانذاره بوجوب قيد استئنافه فى بحر ثمانية ايام فى قلم كتاب المحكمة يكفى لاسقاط استئنافه اذا لم يقيده فى بحر الثمانية ايام

(استئناف محمود وفريده اولاد المرحوم خميس جمعه وحضر عنهما حضرة الاستاذ مسيخه افندى سوريال المحامى ضد الست عائشة بنت منصور بصفتها ناظرة على وقف شرف الدين موسى وحضر عنها حضرة الاستاذ رياض افندى صبحى المحامى نائباً عن حضرة الاستاذ خليل افندى خطاب المحامى نمرة ٦٨٢ سنة ٤٢ قضائية . دائرة حضرات اصحاب السعادة والعزة عطيه حسنى باشا وعبد العزيز بك محمد ومراد بك وهبه)

تعليق

لا زلنا نقول معبرين عن رأينا الخاص ورأى المفكرين من اخواننا بأن غرض الشارع انما انذار المستأنف شخصياً أو على الاقل انذاره فى شخص وكيله بوجوب قيد استئنافه فى بحر الثمانية ايام . اما اعلان الانذار لقلم الكتاب بناء على عدم اتخاذ المستأنف محلا مختاراً بمصر فلا يحقق غرض الشارع ولا حكمة التشريع مطلقاً

١٩

حكم تاريخه ٤ مايو سنة ١٩٢٥

تعريفة السكة الحديد . قرار مجلس الوزراء فى ٢٨ يونيه سنة ١٩٠٣ . دكريتو ١٨ نوفمبر سنة ١٨٧٦ و ١٠ ديسمبر سنة ١٨٧٨ . درجات التعريف . الاجرة الخاصة المخفضة للجيش البريطانى . شروط الانتفاع بالاجرة المخفضة . المطالبة بالفرق اذا اتضح عدم توفر الشروط . عدم سقوط ولو سلمت البضاعة . مادة ٢١ لائحة التعريفة . عدم جواز طلب فوائد عن قيمة الفروقات المستحقة .

القاعدة القانونية

(١) ان مصلحة السكة الحديد تنقل

البضائع للجمهور باجرة موضحة بالتعريفة العمومية المصدق عليها من مجلس الوزراء بتاريخ ٢٨ يونيه سنه ١٩٠٣ بناء على دكريتو ١٨ نوفمبر سنة ١٨٧٦ ودكريتو ١٠ ديسمبر سنة ١٨٧٨ . وقد قسمت هذه التعريفة البضائع الى ست درجات لكل درجة منها اجرة خاصة اقلها اجرة الدرجة السادسة . وجعلت المصلحة للجيش البريطاني امتيازاً خاصاً في اجرة ماينقله من البضائع على حسابه ويشترط فى هذا الامتياز الخاص ان تكون اجرة النقل على حساب خزينة الجيش العمومية اى ان يكون الجيش مرسلا ومرسلا اليه

(٢) فاذا اتفق متعهد مع الجيش على توريد خضارات واشترط فى عقد التوريد على تسليمها بمخازن الجيش « بمصاريف على حسابه » فلا حق له قانوناً في التمتع بالاجرة الخاصة المخفضة

(٣) فاذا اخذ المتعهد من السلطة العسكرية استمارات للنقل موهما لها أنه استلمها لتسهيل النقل فقط فتحصل باستعمالها على أن عومل خطأ من عمال المصلحة بالاجرة المخفضة كان للمصلحة الحق فى رفع دعوى تطالبه فيها بالفرق ولا يمنعها من هذه المطالبة نصوص القانون التجاري. ولانه وأن كانت تذكرة النقل هي العقد الواجب مدنيا أن يكون ساريا ونافذ المفعول بين المتعاقدين الا أنه يجب أن يلاحظ من جهة أن تعريفة مصلحة السكة الحديد صادرة بناء على امر عال فهي بلا شك في قوة القانون ومن جهة اخرى فأنه من المبادىء الثابتة المتفق عليها علماً وعملاً فى مثل هذه المادة ان الخطأ الذى يحصل فى تحصيل أجرة مخفضة عن التعريفة العمومية قابل للتصحيح وأن مثل هذا الخطأ يعطى المصالح وشركات السكك الحديد الحق فى المطالبة بفرق الاجرة طبقاً للتعريفة العمومية

كذلك لا يمكن الاحتجاج على عكس هذا بالمادة ٢١ من اللائحة التي تنص على أن المصلحة تحفظ لنفسها الحق فى طلب الزيادة « قبل تسليم البضاعة » قولا بأن المصلحة لا تملك المطالبة بعد التسليم لأن النص انما وضع لغرض خاص وهو تأكيد حق المصلحة وتقرير حق الحبس لها فى هذه الحالة مع ما يتبعه من الامتياز

(٤) على أن المصلحة أن جاز لها بناء على هذا أن تطالب بقيمة الفرق بين الاجرة القانونية والاجرة المخفضة فليس لها الحق قانوناً فى المطالبة بفوائد المبلغ المتجمد لانه ليس من العدل او القانون فى شيء ان تأتى المصلحة وتطالب بفائدة على مبلغ كانت هى المخطئة فى عدم تحصيله فى الوقت اللازم

المحكمة :—

« حيث انه تبين من مراجعة أوراق ومستندات الدعوى ان مصلحة سكة الحديد تنقل البضائع للجمهور بأجرة موضحة بالتعريفة العمومية المصدق عليها من مجلس الوزراء بتاريخ ٢٨ يونيه سنة ١٩٠٣ بناء على دكريتو ١٨ نوفمبر سنة ١٩٠٣ بناء على دكريتو ١٨

نوفمبر سنة ١٨٧٦ ودكريتو ١٠ ديسمبر سنة ١٨٧٨ وقد قسمت هذه التعريفة البضائع الى ست درجات لكل درجة منها أجرة خاصة أقلها أجرة الدرجة السادسة وجعلت المصلحة للجيش البريطانى امتيازاً خاصاً فى أجرة ما ينقله من البضائع على حسابه وذلك بتقدير أجرة جميع البضائع التى يصدرها على الدرجة السادسة - ما عدا الاسلحة والذخائر فتقدر أجرتها على الدرجة الرابعة والمشروبات الروحية فتقدر أجرتها على درجة الصنف بالتعريفة العمومية ويشترط فى اعطاء هذا الامتياز الخاص ان تكون أجرة النقل على حساب خزينة الجيش العمومية وبعبارة أخرى لا ينتفع الجيش البريطانى بهذا الامتياز إلا إذا كان النقل حاصلا منه واليه بصفة مرسل ومرسل اليه أو من أحد متعهديه المشترط فى عقود توريدهم ان أجرة النقل تكون على حساب الجيش

« ومن حيث انه ثابت انه بتاريخ ٥ سبتمبر سنة ١٩١٨ تعاقد المستأنف الحالى مع السلطة العسكرية البريطانية على ان يورد للجيش البريطانى خضارات طازه ابتداء من ٢٠ اكتوبر سنة ١٩١٨ لمدة ستة شهور وتعهد بالبند الاول والبند السادس من الشروط الخصوصية لعقد التوريد و بالبند العشرين من الشروط العمومية لذلك العقد ان يسلم الخضارات الطازة المتفق عليها فى مختلف معسكرات ومخازن الجيش بمصاريف على حسابه - و بتاريخ ١٤ اكتوبر تعاقد كذلك مع السلطة العسكرية على ان يورد للجيش برسيما اخضر ابتداء من أول يناير سنة ١٩١٩ وتعهد بالبند الأول والبند السادس من الشروط الخصوصية لعقد التوريد و بالبند العشرين من الشروط العمومية لذلك العقد ان يسلم البرسيم المذكور بمصاريف على حسابه أيضاً

« ومن حيث انه مما توضح يرى جلياً ان لا حق للمستأنف فى الانتفاع بأى وجه من الوجوه بالاجرة المقررة للجيش بل يجب عليه دفع الاجرة العادية حسب التعريفة العمومية

« ومن حيث انه وان كان صحيحاً ان الاستمارات التى جرى المستأنف نقل البضائع المذكورة بموجبها هى استمارات الجيش إلا انه مما لا نزاع فيه من جهة انه مؤشر على بعض هذه الاستمارات بالعبارة الآتية « الأجرة مستحقة الدفع من المقاول حسب التعريفة المدنية » وعلى البعض الآخر بما يأتى « الأجرة مستحقة الدفع من المقاول » وثابت من جهة أخرى باعتراف نفس المستأنف فى عريضة مقدمة منه الى السلطة العسكرية بتاريخ ٢٩ ديسمبر سنة ١٩١٨ بأن هذه الاستمارات لم يكن الغرض منها تمتعه بالامتياز الخاص المعطى للجيش البريطانى ولكنها صرفت اليه من السلطة بناء على طلبه وبقصد التسهيل فى الثمن ليس إلا

« ومن حيث انه تجاه هذا الاعتراف الصريح لا ترى المحكمة حاجة للبحث فى باقى الاوجه والتفاصيل التى تبادل طرفا الخصوم

بشأنها من أدلة الأخذ والرد فى هذا الموضوع مما هو موضح تفصيلا بالمذكرات المقدمة منهما فى دوسيه الدعوى

« ومن حيث انه متى تقرر ذلك أى ان استمارات الجيش التى أعطيت للمستأنف لم تسلم اليه إلا لغرض واحد هو التسهيل فقط فى الشحن وان المستأنف بدلا من استعمال تلك الاستمارات للغرض الذى سلمت اليه بسببه استعملها وهو عالم تمام العلم بما يفعل – فى غرض آخر وهو حصوله على دفع الأجرة المقررة للجيش البريطانى عوضاً عن الأجرة العادية حسب التعريفة المدنية والثابت من ظروف ووقائع الدعوى ان الذى ساعده على وصوله الى غرضه هذا إنما هو جهل مخزنجية محطات المصلحة باللغة الانكليزية فلم يفقهوا جيداً للتأشيرات المؤشر بها على الاستمارات سالفة الذكر مما توضح بيانه فلم يبق والحالة هذه الآن إلا البحث والفصل فى النقطة الآتية وهى هل للمستأنف ضدها اليوم الحق فى مطالبة المستأنف بقيمة الفروقات التى ظهرت بعدئذ بين ما دفعه لها المستأنف فعلاً من أجور الشحن و بين ما كان يجب عليه دفعه بموجب التعريفة سالفة الذكر أم ان حق المستأنف ضدها فى ذلك سقط قانوناً

« ومن حيث انه رداً على ما دفع به المستأنف فى هذه النقطة استناداً الى نصوص القانون التجارى يحسن التنبيه الى انه وان كانت تذكرة النقل هى العقد المبرم بالفعل بين أمين النقل وصاحب البضاعة وان هذا العقد هو الواجب مدنياً ان يكون سارياً ونافذ المفعول بين المتعاقدين إلا انه يجب ان يلاحظ من جهة ان تعريفة مصلحة سكة الحديد التى تطلب اليوم المستأنف ضدها معاملة المستأنف بموجبها إنما هى صادرة بناء على أمر عال فهى بلا شك فى قوة القانون ومن جهة أخرى فأنه من المبادىء الثابتة المتفق عليها علماً ومأخوذ بها قضاء فى مثل هذه المادة ان الخطأ الذى يحصل فى تحصيل أجرة مخفضة عن التعريفة العمومية قابل للتصحيح وان مثل هذا الخطأ يعطى المصالح وشركات السكك الحديدية الحق فى المطالبة بفرق الأجرة طبقاً للتعريفة العمومية

« وحيث ان آخر وأهم دليل استند اليه المستأنف فى سقوط حق المستأنف ضدها بنى على المادة «٢١» من اللائحة التى نصت صراحة على انه إذا حصلت المصلحة أجرة أقل من المقررة فى اللائحة فان المصلحة تحفظ لنفسها الحق فى طلب الزيادة قبل تسليم « البضاعة » ويقول المستأنف ان هذا النص صريح فى ان المصلحة لا تملك بعد تسليم البضاعة ان ترجع على المرسل ابداً وانه من المبادىء المتفق عليها ان حفظ الحق لحد اجل معين معناه سقوط وعدم حفظه بعد هذا الاجل والا كان هذا النص لعباً فى لعب

« ولكن من حيث أنه وأن كان يرى لاول وهلة من الاطلاع على نص هذه المادة ما رآه المستأنف وأوضحه آنفاً الا أنه يتلاحظ من جهة

و بعد قليل من الامعان أن هذا الرأى مصدره ومبناه الدليل العكسى (Argument a Contraris) ومما لا شك فيه أن مثل هذا التدليل ضعيف وخطر في نتائجه ومن جهة أخرى فأن المتأمل جيداً فى النص السابق ذكره يتبين له أن المصلحة ارادت بهذا النص مجرد المحافظة بعبارة صريحة على حق هو لها قانوناً اى حبس البضاعة تحت يدها مع ما يتبعه من الامتياز حتى تصحح ما حصل بعد الخطأ فى تذكرة النقل — ومن هذا يستفاد اولا وضمنا ان تصحيح الخطأ فى حد ذاته جائز مبدئياً — وعلى كل حال لا يمكن القول بأن نصا لم تقصد المصلحة به إلا زيادة المحافظة على حق خولها اياه القانون — وهو حق الحبس بما يتبعه من الامتياز يترتب عليه ضياع الحق الاصلى المخول لها وهو الرجوع الى التعريفة التى هى القانون العام بينها و بين الجميع وطلب ما لها من الحق بموجبها طالما أن حقها لم يسقط بمضى الزمن طبقاً للقواعد العامة ومما لا شك فيه أن تنازل المصلحة عن هذا الحق الاصلى لا يصح أن يستفاد بطريق القياس أو يبنى على مجرد استنتاج و بالاخص على دليل عكسى اساسه مادة أريد من نصها شيء آخر كما توضح بل يجب ان يكون التنازل فى مثل هذه الحالة واضحاً صريحاً لا شك ولا لبس فيه وهو ما لم يتوفر لا فى المادة « ٢١ » من اللائحة سالفة الذكر ولا فى غير ذلك من اوراق ومستندات الدعوى

« ومن حيث انه ثابت من اوراق الدعوى أن الفروقات المتنازع بشأنها اليوم بلغت قيمتها ١٧٠ مليم ٢٦٩٤ جنيه وهذا ما قضت به محكمة أول درجة

« وحيث أنه مما توضح جميعه يرى أن الحكم المستأنف فى محله و يجب حينئذ تأييده

عن الاستئناف الفرعى

« من حيث ان هذا الاستئناف حاز الشكل القانونى

« ومن حيث انه ثابت ان المستأنف ضدها هي التى اخطأت فى تقدير الاجرة المرفوعة بشأن فروقاتها الدعوى الحالية وليس من القانون والعدل فى شيء أن تأتى نفس هذه المصلحة اليوم وتطلب من المستأنف فائدة على مبلغ كانت هى المخطئة فى عدم تحصيله فى الوقت اللازم وعليه يتعين رفض موضوع هذا الاستئناف

عن المصاريف

« من حيث انه مما سبق بيانه يجب الزام كل مستأنف بمصاريف استئنافه مع المقاصة فى اتعاب المحاماة ورفض ما خالف او زاد عن ذلك من الطلبات »

(استئناف خليل افندى مرشاق وحضر عنه حضرة الاستاذ مرقص افندى فهمى المحامى ضد وزارة المواصلات وحضر عنها مندوبها حضرة الاستاذ مصطفى افندى عبد اللطيف . نمرة ١٢٤٩ سنة ٣٩ قضائية دائرة حضرة صاحب السعادة محمد محرز باشا وعضوية حضرتى صاحبى العزة على جلال بك وزكي برزى بك)

٢٠

حكم تاريخه ٤ مايو سنة ١٩٢٥

شفعة . اعلان الانذار بطلب الشفعة للمشترى دون البائع . اعادة الانذار بعد مضى الميعاد .

القاعدة القانونية

١ - الانذار بطلب الأخذ بالشفعة يجب ان يعلن الى البائع والمشترى

٢ - عمل انذار آخر بعد مضي الميعاد على العلم بالبيع يعتبر انه جاء متأخراً و يسقط حق الأخذ بالشفعة

المحكمة :

« حيث أنه من المقرر قانوناً ان الاعلان بانذار الرغبة بالشفعة يجب أن يعلن الى البائع والمشترى مادام أن دعوى الشفعة يجب رفعها عليهما معا حسبما يقضى به القانون ويلزمه أن يشتمل الاعلان المذكور عرض الثمن وملحقاته

« وحيث بالاطلاع على الانذار المعلن بناء على طلب المستأنف بتاريخ ٢ اكتوبر سنة ٩٢٣ اتضح انه معلن الى المستأنف عليه الاول وهو المشترى فقط ويتضمن ان المستأنف علم بمشترى المستأنف عليه من مدة اسبوع سابقة على تاريخ الانذار وبانه لما وجده جارى الحفر والبناء مما يضر بمنزله انذره بمذم الاستمرار فى العمل وانه يحفظ لنفسه الحق فى الشفعة

« وحيث تبين من الانذار الثانى المعلن بتاريخ ١١ اكتوبر سنة ٩٢٣ الى المستأنف عليه الاول وهو المشترى أنه اظهر رغبته بأخذ العين المبيعه بالشفعة نظير دفع الثمن حسبما تقدره المحكمة

« وحيث أن الانذار الاول لا يعتبر اعلانا بانذار الرغبة بالاخذ بالشفعة لانه لم يعلن الى البائع ايضاً ولم يعرض الثمن بالكيفية المقررة فى القانون وانما هو انذار يحفظ الحق فى تعويض الضرر الذى لحقه بمنزله بسبب ما احدثه المستأنف عليه الاول من المبانى والحفر ولذلك رفع دعوى اثبات الحالة وتعين فيها خبير وباشر مأموريته وقدم بعد ذلك دعوى الى المحكمة بشأن التعويض وازالة البناء

« وحيث أن الانذار الثانى باعتباره اعلانا باظهار الرغبة والاخذ بالشفعة فانه جاء متأخرا لانه مضى على علم المستأنف بالبيع اكثر من خمسة عشر يوما كما ثبت من اعترافه بالانذار المعلن فى ٢ اكتوبر سنة ٩٢٣

« وحيث انه مع علم الشفيع بالبيع من مدة تزيد عن الخمسة عشر يوما المقررة فى القانون لحد الانذار المعلن فى ١١ اكتوبر سنة ١٩٢٥ يكون حقه فى الشفعة قد سقط

« وحيث لما ذكر وللاسباب التي بنى عليها الحكم المستأنف يكون الحكم المذكور فى محله ويتعين تأييده »

(استئناف حافظ افندى قدرى وحضر عنه بالجلسة حضرة الاستاذ احمد افندى حمدى صبح المحامى ضد عبد الرحيم احمد العبد وحضر عنه حضرة الاستاذ اسماعيل بك وهبي المحامى نائبـاً عن حضرة الاستاذ على افندى عبد الحميد المحامي نمرة ١٠٠ سنة ٤٢ قضائية . دائرة حضرة صاحب السعادة عطيه حسنى باشا وعضوية حضرتى صاحبي العزة عبد العزيز محمد بك ومراد وهبه بك المستشارين)

٢١

حكم تاريخه ٣ فبراير سنة ١٩٢٤

حقوق ارتفاق . رى . مساق . اختصاص . مصلحة الرى . دعاوى وضع اليد اختصاص المحاكم الاهلية

القاعدة القانونية

المنازعات الخاصة بملكية حق الارتفاق على مسقى من اختصاص المحاكم الاهلية . لأن سلطة مفتش الري المبينة فى الامر العالى الصادر فى ٢ فبراير سنة ١٨٩٤ الخاص بالترع والمساقى تنحصر فى امرين اولهما يتعلق بدعاوى اعادة وضع اليد على المساقى والمصارف الخصوصية أو المشتركة لبقاء ما كان على ما كان وثانيهما بطلب حق ارتفاق للري مقابل دفع التعويض

المحكمة :

« حيث أن دعوى المستأنف خاصة بطلب تثبيت ملكيته فى حق الارتفاق على المسقاة موضوع الدعوى وأعادة الجزء المنهدم منها بفعل المستأنف عليهم الى حالته الاصلية لينتفع بحق الارتفاق وهو الرى ومنع منازعة المستانف عليهم

« وحيث أن الامر العالى الصادر فى ٢ فبراير سنة ١٨٩٤ بشأن الترع والمساقى لم يجعل لمفتش الرى من الاختصاص ألا امرين اولهما يتعلق بدعاوى اعادة وضع اليد على المساقى والمصارف الخصوصية أو المشتركة ببقاء ما كان على ما كان وثانيهما بطلب حق الارتفاق للرى مقابل دفع التعويض

« وحيث أنه فيما يخص النوع الاول فهو من دعاوى وضع اليد التى قررها قانون المرافعات وجعل الفصل فيها للقاضى الجزئي على طريق المسرعة بشرط أن لا يمس حكمه اصل الملك الذى لا يزال محفوظا فيه الحق امام المحكمة المختصة وقد راى الشارع بقانون سنة ١٨٩٤ تخويل هذا الحق وهو اعادة وضع اليد على المساقى والمصارف الخصوصية الى مفتش الرى ليمنع التعديات الوقتية ويرجع ما كان على ما كان من قبل وقوع التعدى على مسقاة او مصرف بالردم او الاتلاف المفهوم منه مجرد اعادة الحالة تلافيا لما يحصل من الضرر للمزروعات انتظارا للمقاضاة فى الملك

« وحيث انه هذا الاختصاص الاستثنائى لا يتناول ما للمحاكم العادية من الحق العام فى الفصل فى القضايا الخاصة بالملك المذكور بين الافراد او بينهم وبين الحكومة بالقيود المبينة بالمادتين ١٥ و ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية

« وحيث انه متى تقرر ذلك تصبح الدعوى محل البحث الخاصة بطلب تثبيت الملك من محض اختصاص المحاكم العادية وماذهبت اليه محكمة اول درجة من جعلها من اختصاص جهات الادارة بغير نص صريح على ذلك اتى مخالفاً للقانون ويجب الغاء الحكم المستأنف والتقرير باختصاص المحاكم الاهلية بنظر الدعوى واعادتها الى المحكمة الابتدائية للفصل فى موضوعها »

(استئناف الشيخ مقبل ابراهيم وحضر عنه حضرة الاستاذ ادوار بك قصيرى المحامى ضد على ابراهيم فؤاد وآخرين وحضر عنهم حضرة الاستاذ حسن أفندى النونى المحامى . نمرة ٥٦٨ سنة ٤٠ قضائية . دائرة حضرة صاحب السعادة احمد عرفان باشا وبحضور حضرتى المستر رافراتى وعلى سالم بك)

تعليق
(راجع البحث الذى نشرته مجلة المحاماة فى عدد ٣ ص ١٩٥ لحضرة الفاضل احمد بك صادق مدير الادارة بوزارة الداخلية)

٢٢

حكم تاريخه ١٥ يناير سنة ١٩٢٥

شفعة . استرداد . شيوع . (المادة ٤٦٢ مدنى)

القاعدة القانونية

اذا باع احد الورثة حصة شائعة في اطيان ورثها من مورثه كان للوارث الآخر الشريك معه على الشيوع ان يطلب اخذ الحصة المبيعة بالشفعة دون المادة «٤٦٢» من القانون المدنى لانه ممكن تسليمه العين المبيعة بدون ان يدخل فى اسرار العائلة وذلك عملا بما قضت به محكمة الاستئناف فى دوائرها المجتمعة بتاريخ ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٥ حيث جاء به (أنه اذا كان المبيع حصة شائعة فى عين معينة من التركة أو الشركة يسهل تسليمها الى المشترى بدون أن يطلع على أوراق وأحوال التركة أو الشركة ومن غير أن يشترك فى قسمة جميع ممتلكاتها فلا يجوز استرداد هذه الحصة منه استناداً على المادة «٤٦٢» المذكورة بل من طريق احكام الشفعة فقط اذا كانت صورتها متوفرة)

(استئناف اسكندر افندى ارمانيوس وحضر عنه حضرة الاستاذ محمد افندى حسن المحامى نائباً عن حضرة الاستاذ اسكندر افندى عاذر المحامى ضد عبد الملك افندى جرجس وآخرين وحضر عن الاول حضرة الاستاذ رياض افندى ابراهيم المحامى نمرة ١٣٥٧ سنة ٤٠ قضائية . دائرة حضرة صاحب السعادة صالح حقى باشا وصاحب العزة على حسين بك وجناب مستر رافرتى)

٢٣

حكم تاريخه ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٢٣

تحقيق . حق رئيس المحكمة في انتداب قاض له .

القاعدة القانونية

إنه وإن كان القانون لا يبيح صراحة لرئيس المحكمة أن ينتدب فى حالة الضرورة قاضيا لاجراء التحقيق المحكوم به من احدى دوائر المحكمة الا أنه جرت به العادة وذلك يتفق مع ما لرئيس المحكمة فى مصر من الاختصاص الواسع الذى يخوله عند الاقتضاء حق انتداب قاض للجلوس فى محكمة جزئية بدلاً من قاض آخر ومن ثم فلا يقبل دفع الخصوم بالبطلان فى هذه الحالة

المحكمة :

« حيث ان المستأنفين يطلبان بطلان الاجراءات التى قام بها حضرة عازر بك فرج المنتدب للتحقيق بدلا من القاضى الاصلى المنتدب فى الحكم التمهيدى بناء على تعيينه ان لم يحصل طبقاً لنص المادة ٢٨٣ من قانون المرافعات ويتمسكان بأن هذا الدفع متعلق بالنظام العام ولا يسقط بحضورهما امام حضرة القاضي المنتدب للتحقيق وارتكنا فى هذا الدفع على ما جرى عليه القضاء الفرنسى

« وحيث ان المحاكم المصرية ولوانها تراعي قضاء المحاكم الفرنسية فى تأويل القانون المأخوذ من القوانين الفرنسية الا انها حرة فى تفسيرها فيما يتعلق بالاجراءات على الاخص

« وحيث ان المحاكم المصرية لم تتبع مطلقا ماتقضى به المادة ١٨٣ من قانون المرافعات من وجوب حصول التحقيق امام المحكمة نفسها وعدم جواز انتداب قاض لذلك الا بالجلسة التى يكون الشهود فيها حاضرين كما انه ليس من الضرورى ان يكون القاضى الذى سمع الشهود من هيئة المحكمة المطروح امامها الدعوى . و من هذا يتبين ان تكليف القاضى من رئاسة المحكمة بسماع الشهود بدلا من المحكمة لا يعتبر حقا خاصا بدائرة المحكمة التى تنظر في الدعوي سيما وقد جرت العادة باعطاء هذا الحق للرئيس

« وحيث ان اختصاص رئيس المحكمة في مصر هو اختصاص واسع لان له فى حالة الضرورة انتداب قاضى المواد الجزئية للجلوس بدلا من قاض آخر فى حالة حدوث مانع وهذا اهم بكثير من حالة استبدال القاضى المنتدب للتحقيق عند وجود مثل هذا المانع

« وحيث انه بناء على ماتقدم ترى المحكمة انه ولو ان القانون لايبيح صراحة لرئيس المحكمة استبدال قاض معين بآخر الا انه جرت العادة بذلك وعلى كل حال فبطلان مثل هذا الانتداب لايعتبر من النظام العام كما ان الاجراءات لايجوز بطلانها مادام الخصوم قد حضروا امام القاضى المنتدب بأمر من رئاسة المحكمة

« وحيث انه بناء على هذه الاسباب يكون الحكم المستأنف القاضى برفض هذا الدفع فى محله ويجب تأييده

« وحيث ان الحكم المستأنف قد اصاب ايضا برفض الدفع الاخر الخاص باجراءات المضاهاة للاسباب الواردة به والتى تأخذ بها هذه المحكمة »

(استئناف الشيخ متولى على فتح الله وآخر وحضر عنهما حضرة الاستاذ مصطفى افندى الشوربجى المحامى ضد الست مبروكة عبد الكريم الصفطى حرم المرحوم فتح الله وكريمته وحضر عنهما حضرة الاستاذ محمد نجيب الغرابلى افندى المحامى نمرة ١٦١ سنة ٣٩ قضائية . دائرة جناب مستر برسيفال وبحضور حضرتى صاحبى السعادة والعزة صالح حقى باشا وكامل بك ابراهيم)

قضاء المحاكم الكلية والجزئية

٢٤

محكمة مصر الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢٢ يونية سنة ١٩٢٥

عدم تسليم المبيع . استرداد الثمن . شرط موافقة المحكمة الشرعية . شرط باطل .

القاعدة القانونية

ان التزام المشترى بدفع الثمن يستلزم حتما قيام البائع بتسليم العين المبيعة فتأجيل هذا التسليم الى اجل غير محدود يزيل اثر الالتزام المقابل له الخاص بالثمن . فأذا اشهرت وزارة الاوقاف بيع قطعة أرض وشرطت فى قائمة المزاد على أن البيع يكون معلقاً على اذن المحكمة الشرعية بالاستبدال وانه مهما تأخر توقيع هذه الصيغة لا يحق للمشترى ان يسترد الثمن المدفوع منه ثم ظهر انه مضى على دفع الثمن ما يقرب من ٥ سنوات ولم تعمل الوزارة جهداً لاستصدار الأذن وتسهيل توقيع المبايعة كان الشرط الوارد فى قائمة المزاد لا قيمة له ووجب عليها رد الثمن

المحكمة :

« حيث أن الحكم المستأنف بنى على أن ماجاء فى البند الثامن من قائمة شروط المزاد التى نص فيها على أن المستأنف يهتم مع مندوب المستأنف عليها لتوقيع الصيغة فى المحكمة الشرعية وأنه مهما تأخر توقيع هذه الصيغة لايحق للمستأنف أن يسترد الثمن .

« وحيث أنه لتقدير ماهية هذا الشرط وجعله ملزما للمشترى يتعين الرجوع الى غرض المتعاقدين .

« وحيث تبين من الاطلاع على نصوص قائمة المزاد وخصوصا البند السابع منها مايدل على أن البيع الحاصل بين الطرفين هو مبيع بشرط معلق على موافقة المحكمة الشرعية . وهذه الموافقة لايعرف اذا كانت تقع ام لاتقع ويجب ان يترك للقاضى تقدير نفاذ هذا العقد من عدمه رغم شروط قائمة المزاد .

وحيث انه تبين من الاطلاع على قائمة المزاد انه بتاريخ ٢٤ يوليه سنة ١٩٢٠ رسا مزاد النصف فدان على المستأنف بثمن قدره ستون جنيها مصريا بخلاف مصاريف توقيع الصيغه الشرعية ومن هذا التاريخ الى رفع الدعوى فى ٤ اغسطس سنة ١٩٢٣ والى جلسة المرافعة فى هذا الاستئناف (اول يونيه سنة ١٩٢٥ اى مايقرب من الخمس السنوات) لم توقع الصيغة الشرعية للاستبدال ولم تقدم الوزارة ما يدل على مبلغ اهتمامها بهو هذه المادة فى المحكمة الشرعية فهى مقصرة تقصيرا يقلل فى نظر المحكمة من القيمة الاعتباريه لشروط قائمة المزاد وخصوصا البند الثامن منها .

« وحيث من جهة اخرى لايمكن جعل هذا الشرط المعلق ابديا بين الطرفين وبالتالى تأجيل التسليم الى اجل غير مسمى اعتمادا على

البند الثامن المذكور لان التزام المشترى بدفع الثمن يستلزم حتما قيام البائع بالتسليم فتأجيل هذا التسليم الى اجل غير محدود يزيل اثر الالتزام المقابل له الخاص بالثمن .

« وحيث انه بناء على ما تقدم تكون قائمة المزاد وبالتالى البيع المترتب عليها اصبح لا اثر له ويتعين على الوزارة رد مبلغ ٦٠ م ٦٢ ج وفوائده بأعتبار المائه خمسة سنويا من تاريخ رفع الدعوى الواقع من ٤ اغسطس سنة ١٩٢٣ »

(استئناف محمد بك حسانين قاسم وحضر عنه حضرة الاستاذ عبد الخالق افندى عطيه المحامى ضد وزارة الاوقاف وحضر عنها حضرة عبد الحميد افندى حمدى مندوبها نمرة ٥٤٥ سنة ١٩٢٥ . دائرة حضرات اصحاب العزة اتربى ابو العز بك ومحمد نصار بك وابراهيم عارف بك)

٢٥

محكمة الاسكندرية الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٣١ مايو سنة ١٩٢٥

جريمة . اختلاس . اركانها . عقود الامانة . وصف العقود .

القاعدة القانونية

١ — لجواز تطبيق المادة ٢٩٦ من قانون العقوبات يلزم

أولا — حصول اختلاس أو استعمال أو تبديد . ثانياً — ان يكون الاختلاس أو الاستعمال أو التبديد واقعاً على متاع منقول . ثالثاً — ان يكون المتاع قد سلم للجانى بمقتضى عقد من العقود المبينة فى المادة المذكورة

٢ — ان العقود المبينة فى المادة ٢٩٦ إنما ذكرها الشارع على سبيل الحصر وهى الوديعة والايجار وعارية الاستعمال والرهن والوكالة

٣ — لا عبرة بالوصف الذى يصف به المتعاقدان عقدهما إذ العبرة بحقيقة العقد فاذا وصف العاقدان عقدهما بأنه وديعة وكان العقد عقد عارية استهلاك وجب الرجوع الى الحقيقة والأخذ بها

المحكمة : —

« حيث ان وقائع الدعوى تنحصر فى ان مورث المجنى عليها والمشمولين بوصايتها توفى فى سبتمبر سنة ١٩١٩ وترك دراجات استولى عليها المتهم باتفاقه مع المجنى عليها وقدر ثمنها بمبلغ ٢٠٠ جنيه تعهد المتهم بأنه يحفظ المبلغ على سبيل العارية وان يقوم بدفع مبلغ ٤٠٠ قرش شهرياً للورثة . من ذلك مبلغ ٢٠٠ بصفة فوائد عن المبلغ المذكور و ٢٠٠ قرش تبرع وقد قام بدفع هذا المبلغ شهرياً لمدة ثلاث سنوات ثم توقف عن الدفع فشكته المجنى عليها للمجلس الحسبى وهـذا احاله على النيابة ولما توقف عن الدفع رفعت النيابة الدعوى طبقاً للمادة ٢٩٦ ع

« وحيث ان هذه الجريمة هى أولا — حصول اختلاس أو استعمال أو تبديد . ثانياً — ان يكون الاختلاس أو الاستعمال أو التبديد واقعاً على متاع منقول . ثالثاً — ان يكون المتاع سلم للجانى

بمقتضى عقد من العقود المنصوص عليها بالمادة ٢٩٦ عقوبات

« وحيث يتعين البحث فيما إذا كان الركن الثالث متوفراً فى هذه الحالة أو لا

« وحيث قد اشترط القانون فى المادة المذكورة ان يكون الشىء سلم للجانى بمقتضى عقد من العقود المذكورة فى المادة على سبيل الحصر وهى (١) الوديعة (٢) الايجار (٣) عارية الاستعمال (٤) الرهن (٥) الوكالة – بقى البحث فيما اذا كان الاتفاق المعقود بين المتهم والمجنى عليها عارية استعمال أو عارية استهلاك

« وحيث انه وان نص فى العقد بين المتعاقدين انه وديعة إلا انه اشترط من جهة أخرى ان يقوم المتهم بدفع فوائد عن المبلغ وفعلا قد قام بدفعها فى مدة ثلاث سنوات باعتراف المجنى عليها فالعقد عارية استهلاك باجماع الشراح والاحكام – ولا عبرة بالوصف الذى يعطيه المتعاقدان للعقد اذا كان العقد عارية استهلاك فقد يقرض شخص آخر مبلغاً من المال ولكى يضمن السداد عند حلول الأجل يستكتب المدين سنداً ويذكر به انه وديعة على ان هذا الوصف لا يغير طبيعة العقد (أنظر جرسون جزء ثانى فقرة ٢١٤ و ٢١٥ والأحكام المذكورة بالعدد الأخير ص ٣٨ و ٣٩ وشرح قانون العقوبات (احمد بك امين ص ٧٧٩)

« وحيث ان عارية الاستهلاك لم تذكر ضمن العقود التى نصت عنها بالمادة ٢٩٦ع ذلك لان الشىء الذى تسلم على سبيل عارية الاستهلاك يسلم بنية التمليك ليستهلكه المستعير ثم يرد مثله عند الأجل فاذا اقترض شخص من آخر مبلغاً من المال ولم يدفعه فلا يمكن معاقبته طبقاً للمادة ٢٩٦ عقوبات (أنظر المراجع السابقة)

« وحيث اذا تقرر ذلك وجب الغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهم مما نسب اليه

« وحيث ان الواقعة شبه جنحة لذلك ترى المحكمة القضاء بالتعويض طبقاً لنص المادة ١٧٢ عقوبات

« وحيث ان اصل المبلغ ٢٠٠ جنيه وقد اتفق الطرفان على ان يدفع المتهم الفوائد باعتبار اربعة جنيهات شهرياً أى ٤٨ جنيه فى السنة وهذه الفوائد يجب انزالها الى الحد الأقصى أى ٩ فى المائة

« وحيث ان المبلغ وفوائده باعتبار ٩ فى المائة فى مدة ست سنوات يبلغ ٣٠٨ جنيه

« وحيث يؤخذ من اعتراف المجنى عليها قد دفع المتهم لها فوائد ٤٨ جنيهاً سنوياً وان مجموع ما دفع فى ثلاث سنوات ١٤٤ جنيهاً

« وحيث باستبعاد مبلغ ١٤٤ جنيهاً المدفوع للمدعية بالحق المدنى من مبلغ ٣٠٨ جنيهاً يكون الباقى ١٦٤ جنيهاً وهو الواجب الحكم به للمدعية بالحق المدنى بصفتها المبينة بالعريضة كما ترى المحكمة الزام المتهم بكافة المصاريف المدنية »

(قضية النيابة العمومية وفريده بنت احمد سرور مدعية بحق مدنى ضد السيد عفيفى محمد نمرة ٢١٨٦ سنة ١٩٢٥ استئناف . دائرة حضرات اصحاب العزة خليل عفت ثابت بك واحمد نصرت بك وعبد السلام ع... بك)

٢٦

محكمة طنطا الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٣٠ يوليه سنة ١٩٢٥

اشتباه . مراقبة .

القاعدة القانونية

ان نصوص القانون الخاص بمحاكمة الشخص المشتبه فيه الذى حكم عليه بالادانة بعد انذاره وتطبيق قواعد المراقبة عليه طبقاً للمادة التاسعة من القانون المذكور لاتسرى على الشخص المشتبه فيه الذى حكم عليه بالادانة فى جريمة كان من الممكن قانونًا الحكم عليه فيها بوضعه تحت المراقبة ولكن لم يحكم عليه بالفعل بالمراقبة

المحكمة :

« حيث أن التهمة الموجهة للمتهم هى أنه ارتكب جريمة سرقة عباءة فى القضية نمرة ٨٣٠ سنة ٩٢٥ جنح منوف بعد انذاره مشبوها فى ١٧ ديسمبر سنة ٩٢٣

« وحيث أنه بالاطلاع على ملف الجنحة المذكورة تبين منها ان المتهم قدم للمحاكمة لاتهامه بسرقة عباءة وقد طلبت النيابة تطبيق المواد ٢٧٥ و ٤٨ و ٤٩ و ٢٧٧ عقوبات وقد حكمت المحكمة بحبسه ثلاثة شهور مع الشغل وتعدل الحكم فى الاستئناف وحكم بحبسه ستة شهور لسوابق المتهم ولم يحكم بوضعه تحت المراقبه طبقاً للمادة — ٢٧٧ عقوبات

« وحيث أن عدم الحكم بوضع المتهم تحت مراقبة البوليس هو لأن المحكمة لم تر محلا لذلك فقضت عليه بالحبس فقط

« وحيث أن تقديم المتهم للمحاكمة ثانية بموجب قانون المتشردين والاشخاص المشتبه فيهم للحكم بوضعه تحت مراقبة البوليس لانه ارتكب جريمة كان يجوز للمحكمة ان تأمر فيها بوضعه تحت تلك المراقبةواعفتهمنهافيهمساس بقوة الشيء المحكوم به والمفروض ان المحكمة عند عدم الحكم بوضع المتهم تحت مراقبة البوليس اعفته من تلك العقوبة فلا يصح تقديمه بعد ذلك لمحاكمته بعقوبة اعفى منها ومن ثم تكون نصوص القانون المذكور الخاصة بمحاكمة الشخص المشتبه فيه الذى حكم عليه بالادانة بعد انذاره وتطبيق قواعد المراقبة عليه طبقاً للمادة التاسعة من القانون المذكور لاتسرى على الشخص المشتبه فيه الذى حكم عليه بالادانة فى جريمة كان من الممكن الحكم عليه فيها بوضعه تحت المراقبة ولم يحكم عليه بذلك بل هى قاصرة علي الجرائم التى ليس من حق المحكمة الحكم فيها بوضع المتهم تحت مراقبة البوليس

« وحيث انه مما تقدم ماكان يجوز تقديم المتهم لمحاكمته مرة ثانية وعليه يتعين الحكم ببراءته عملا بالمادة — ١٧٢ ج »

(قضية النيابة العمومية ضد ابراهيم احمد منا نمرة ٤١٠٥ سنة ١٩٢٥ استئناف دائرة حضرات اصحاب العزة محمود فهمى يوسف بك وعازر حبشى بك وعفيفى عفت بك).

٢٧

محكمة الزقازيق الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢٧ مايو سنة ١٩٢٥

اصلاحية . شخص سنه اكثر من ١٦ سنة . سلطة محكمة الاستئناف .

القاعدة القانونية

ان المادة ٦١ عقوبات اجازت للقاضى الحكم بارسال المجرم الى الاصلاحية فى حالة ما اذا كان سنه يزيد على سبعة سنوات وينقص عن خمس عشرة سنة كاملة فاذا قضت محكمة أول درجة بارسال شخص عمره يزيد على ستة عشرة سنة كان حكمها خطأ ولكن اذا كانت النيابة لم تستأنف هذا الحكم فيتعين على المحكمة الاستئنافية ان تحكم بالغاء الحكم وبالبراءة لأن عقوبة الحبس الواجب الحكم بها تعتبر أشد من ارسال المتهم الى الاصلاحية وما دام لا يجوز للمحكمة الاستئنافية ان تحكم بعقوبة الحبس لعدم رفع الاستئناف من النيابة فيتعين الغاء الحكم وتبرئة المحكوم عليه

المحكمة :

« حيث انه تبين من الاطلاع على شهادة ميلاد المتهم الثانى انه ولد بتاريخ ٨ فبراير سنة ١٩٠٩ فيكون سنه حتى وقت ارتكاب الجريمة اكثر من ستة عشر سنة

« وحيث ان محكمة اول درجة اخطأت فى التطبيق القانونى اذ حكمت على المتهم المذكور بارساله للاصلاحية لان المادة ٦١ عقوبات اجازت القاضى الحكم بارساله المجرم الى الاصلاحية فى حالة ما اذا كان سنه يزيد عن سبع سنوات وينقص عن خمسة عشر سنة كاملة

« وحيث انه لا نزاع فى ان عقوبة الحبس تعتبر اشد من ارسال المتهم الى الاصلاحية لان ارسال المتهم للاصلاحية الغرض منه تقويم اخلاق المجرمين الاحداث وتربيتهم وليس الغرض من ذلك عقابهم

« وحيث ان النيابة فاتها ان تستأنف حكم محكمة اول درجة ولذلك لا يمكن لهذه المحكمة ان تعدل الحكم المستأنف وتحكم بالحبس لان هذا يعتبر تشديدا للحكم المستأنف الذى استأنفه المتهم وحده

« وحيث انه لا يمكن لهذه المحكمة ان تحكم بالتأييد لعدم جواز ارسال المتهم للاصلاحية كما تقدم القول

« وحيث انه فى هذه الحالة يتعين على المحكمة ان تحكم بالبراءة عملا بالمادة ١٧٢ جنايات وقد رات محكمة النقض فى حكمها الصادر فى اول مايو سنة ١٩١٥ « المجموعة الرسمية سنة ١٧ صحيفة ٣٧ »

« وحيث ان الحكم المستأنف بالنسبة للمتهم الاول فى محله لاسبابه فيتعين تأييده »

(قضية النيابة العمومية ضد حنفى محمود عبد الله وآخر نمرة ٢٢٤٧ سنة ٩٢٥ استئناف . دائرة حضرة صاحب العزة عثمان يوسف بك وعضوية حضرتى لبيب مشرق افندى واحمد فؤاد عفيفى افندى)

٢٨

محكمة بني سويف الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١٨ مارس سنة ١٩٢٤

بلديات . اختصاص . محاكم عادية .

القاعدة القانونية

المجالس البلدية ليست فروعا من فروع الحكومة فالقضايا التى ترفع عليها يجب ان ترفع امام المحكمة التابع لها المجلس البلدى لا أمام المحاكم المختصة بنظر القضايا التى ترفع على الحكومة عملا بالأمر العالى الصادر فى ١٨ مايو سنة ١٨٩٢

الوقائع

رفع المدعى هذه الدعوى طلب بعريضة دعواه المعلنة فى ٣١ اغسطس سنة ١٩٢١ الحكم أولا بالزام مجلس بلدى المنيا بقلع الاشجار والسور التى أحدثها فى الارض الموقوفة المبينة بالعريضة وارجاعها لحالتها الاولى بمصاريف من طرفه (ثانيًا) بتبعية الارض المذكورة لوقف الست عائشة صديقه هانم المذكورة (ثالثًا) بالزام المجلس البلدى بأن يمتنع من منازعة ناظر الوقف في الارض المذكورة وبان يسلمها اليه ليستغلها لجهة الوقف المذكور أو يعيد بناء المنزل فيها حسب ما تقتضيه شروط الوقف المذكور (رابعًا) بالزام المجلس البلدى بان يدفع للناظر مبلغ ١٢٠ مليم و٣١٣ جنيه قيمة ثمن ما أخذه من ارض المنزل وادخله فى الشارع العمومى باعتبار ثمن المتر الواحد مبلغ جنيه مصرى (خامسًا) بالزام مجلس بلدى المنيا بالمصاريف ومقابل اتعاب المحاماة وقال ان الارض ملك لوقف المرحومة الست عائشة صديقه هانم وان المجلس زرع فيها أشجاراً وسورها بسور من البناء والحديد ووزارة الاوقاف كانت تتقاضى ايجار هذه الارض لغاية سنة ١٩١٩ مشاهرة بواقع مبلغ ٥٠٠ مليم شهريًا وقد سلمت وزارة الاوقاف صالح بك الناظر المذكور أعيان الوقف بما فيها أرض المنزل المذكور بموجب محضر تسليم تاريخه ١٠ يونيه سنة ١٩١٩ جاء فيه بخصوص أرض المنزل المذكور النص الموضح بعريضة الدعوى – ولما عزم الناظر على ايجارها فلم يقبل المأمور الجديد وقد شكا لمديرية المنيا ووزارة الداخلية مراراً بدون فائدة فاضطر لرفع هذه الدعوى طالبا فيها الحكم بالطلبات الموضحة آنفًا و بالعريضة : —

وبعد ان تحضرت القضية واحيلت على المرافعة صمم الحاضر عن المدعى على الطلبات السابقة

والحاضر عن المجلس دفع فرعيًا بتمسكه بالدكريتو الخاص بتخصيص محاكم معينة للفصل فى القضايا التى ترتفع على الحكومة

والحاضر عن المدعى طلب بمذكرتيه الحكم برفض الدفع الفرعى و باختصاص المحكمة بنظر هذه الدعوى وتحديد جلسة لنظر الموضوع والزام المدعى عليه بالمصاريف والاتعاب وارتكن فى ذلك على الاسباب الواردة بالمذكرتين المذكورتين

والحاضر عن المجلس طلب الحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى وارتكن فى ذلك على ما جاء بالمذكرة المرفقة

المحكمة :

« حيث ان المجلس المحلى دفع فرعيا بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى لان المجالس البلدية من فروع الحكومة وقد جعلت القضايا التى ترفع على الحكومة وفروعها من اختصاص محاكم معينة ليست هذه المحكمة منها « دكريتو ١٨ مايو سنة ١٨٩٢ »

« وحيث ان وكيل المدعى رد على ذلك بقوله ان المجالس البلدية ليست من فروع الحكومة بل هى اشخاص معينون قائمة بذاتها منفصلة عن الادارة تمام الانفصال

« وحيث ان الاراء والمذاهب فى هذا الموضوع شتى وقد صدرت احكام متفرقة بعضها يرمى الى اعتبار المجالس البلدية اشخاصا معنوية منفصلة عن الحكومه وبعضها يقطع فى كونها فروعا تابعة للحكومة فمن الطائفة الاولى حكم محكمة طنطا الابتدائى الرقيم ١٤ ديسمبر سنة ١٩٠٨ « ٢٣ المجموعة الرسمية السنة الحادية عشر ص ٣٤٤ » وحكم محكمة الزقازيق الجزئية الرقيم ٢٧ يوليه سنة ١٩٠٨ « نمرة ٦٩ الصحيفة الرسمية السنة العاشرة ص ١٦٣ وحكم محكمة الزقازيق الاستئنافي الرقيم ٩ سبتمبر سنة ١٩١١ « نمرة ٣٧ المجموعة الرسمية السنه الثالثة عشر ص ٧٢ » وحكم محكمة طنطا الجزئية الرقيم اول اغسطس سنة ١٩١٥ « مجلة الشرائع سنة ثالثة ص ٤٥ » وحكم آخر منشور فى صحيفة ٤٩ وحكم محكمة طنطا الابتدائى رقم ١٤ ديسمبر سنة ١٩١٨ « مجموعة الاحكام لمحمد بك السيد ص ١٢١ » ومن الطائفة الثانية حكم محكمة طنطا الابتدائية الاستئنافية رقم ٢٥ اكتوبر سنة ١٩١٦ « نمرة ٤٣ المجموعة الرسمية السنة السابعة عشرة ص ٦٥ » وحكم محكمة بنى سويف الابتدائية الاستئنافية رقم ٦ نوفمبر سنة ١٩١٦ « نمرة ٤٥ المجموعة الرسمية السنة الثامنة عشرة ص ٧٨ »

« وحيث انه لمعرفة حقيقة نظام البلديات وطبيعتها بالنسبه للحكومات وعلاقاتها معها ورابطتها بها يتعين الرجوع اولا الى تاريخ منشئها ثم تطور نظامها بتطور الامم والمدنيات حتى وصلت الى نظامها الحديث الحالى

« وحيث انه من الشاق جدا بحث تاريخ البلديات بالنسبة للامم كلها وانما يتعين الاقتصار فى ذلك على التشريع القديم الذى اخذ منه تشريعنا الحديث اصوله المتعلقة بالانظمة الافرنجية وهو التشريع الرومانى فمن الاخبار المتفق عليها انه فى العهد القديم الذى لم تكن فيه مدينة روما عاصمة المملكة كان سكان جميع المدن الاخرى يجتمعون فى كل سنة اجتماعا عاما فى جبل معروف عندهم ليتداولوا فى الامور والمصالح المشتركه بينهم فلما تم انفصال تلك المدن بعضها عن بعض وصارت مدينة روما عاصمة المملكة استبقت كل مدينة نظام حكومتها الذي كان خاصا بها مع بقائها تابعة فى السيادة الى العاصمة المذكورة فلما بدأ الفتح الرومانى وضمت المملكة الرومانية اليها بلادا جديدة كبلاد اليونان لم تشأ ان تلزمها بقبول شكل حكومتها ولم تغير فى انظمتها

الادارية بل تركت لها تلك الانظمة الخاصة بها ولم تعن الا ترتيب العلائق الاصلية التى يجب ترتيبها بين الامة الغالبة والامة المغلوبة من حيث السيادة الظاهرة والضرائب والمساعدة عند نشوب الحرب وغير ذلك من الاحكام الخاصة وبقيت جميع المدن التى فتحت عنوة مستقلة بادارتها الداخلية وقوانينها الخصوصية فكان ذلك منشأ الانظمة الادارية البلدية المختلفة التى يمكن تقسيمها فى ذلك العهد الى سبعة انواع الاول خاص بمدينة روما والثانى بالمستعمرات الرومانية والثالث بالمستعمرات اللاتينية والرابع بالمستعمرات الايطالية والخامس بالمقاطعات والسادس بالمدن المتحالفة والسابع بالقرى (Munecipis) فكانت القواعد العامة لنظام البلديات فى تلك الانواع السبعة ان تعين كل مدينة حكامها ونوابها وحفظتها (Ediles) وان تحصل ضرائبها وان تباشر جميع مصالحها الداخلية وبقيت الحال على هذا المنوال الى القرن الثالث الذى بدأت فيه مدينة روما تتداخل فى حكومة تلك البلاد التابعة اليها بالفتح والاستعمار أو بالتحالف والتعاهد وتشرف على نظاماتها وادارتها الداخلية دون ان تبطل مع ذلك استقلالها الفعلى فى تلك الادارة (تاريخ القانون الرومانى تأليف سافيني جزء اول نبذه ٢٠ - التاريخ الرومانى تأليف نيبور جزء ٣) (Savigey, Neidhure) فاذا انتقلنا من عهد الرومان القديم الى القرون الوسطي وجدنا ان بعض المدن اكتسبت من أمرها أو سيدها أو من الملك حق ادارة مصالحها الداخلية بمعرفتها دون ان تستقل بذلك تمام الاستقلال (اوجستان تيبرى — تاريخ فرنسا) فلما شبت الثورة الكبرى بفرنسا وزالت الانظمة السياسية العتيقة كلها بقي نظام البلديات قائما الى ان صدر قانون سنه ١٨٨٤ الذى وضع نظامها الحديث المعمول به الى الان

« وحيث ان علماء القانون واعلام المؤرخين متفقون على ان البلديات وان تكن خاضعة لاشراف الحكومة ومراقبتها فأنها تكون هيئة تتمتع بالشخصية الاعتيادية فلها ان تملك وان تستعمل جميع الحقوق المدنية الاخرى وان ملكيتها تتناول انواعا ثلاثة ملكية عمومية وهى المتعلقة بالمنافع العمومية كأبنية المدارس والملاجيء والطرق الزراعية وما شاكلها وملكية خصوصية كالتى تتعلق بأدوات الانارة وتوزيع المياه وماشابه ذلك وملكية شائعة وهي التى يجوز لافراد الاهالي الانتفاع بها كالمراعى وخطائر اشجار الوقود (كتاب تاريخ قانون الادارة البلدية تاليف رينوار) وهذا النوع الاخير لاوجود له عندنا

« وحيث انه يتعين بعد ذلك بحث المسأله من جهة المبادىء القانونية الحديثة

« وحيث انهم لما بحثوا فى المسؤولية القانونية من جهة القواعد والتطبيق فى مطولاتهم جعلوا مسئولية الحكومة فى جانب ومسئولية البلديات فى جانب آخر وأفردوا للاولى بابا مستقلا وللثانية مثله مما يقطع فى كون الحكومة فى نظر علماء القانون شيئاً والادارة البلدية شيئاً آخر فترى العلاقة (Sourdat) فى كتاب

المسئولية قد نحا هذا النحو ووضع هذا التقسيم ثم لما عنى بمسئولية البلديات استهل الباب الذى افرده لذلك بقوله «ان جميع الهيئات والاشخاص المعنوية كالحكومة والبلديات والشركات المدنية والتجارية الخ» ثم بحث فى مقام آخر عما اذا كان من الجائز تطبيق القواعد الخاصة بمسئولية الحكومه بالنسبة لاعمال موظفيها التي يعاقب عليها القانون على المجالس البلدية مما يدل على ان البلديات ليست فرعا من فروع الحكومه والا لكانت قواعد المسئولية بالنسبة للهيئتين واحدة زد على ذلك أن العالم المذكور لا يرى مسئولية الحكومة جنائيا مع موظفيها ويري امكان محاكمة البلدية اذا ارتكب أحد عمالها مخالفة تقتضي الحكم بالغرامة مثلا وجواز الحكم عليها وعلى الموظف التابع لها بالغرامة المذكورة ولو كانت البلدية فرعا من فروع الحكومة لما جاز ذلك بأى حال من الاحوال (كتاب سوردا في المسئوليه طبعة سنة ١٩٠٢ جزء ٣ ص ٥٠٧ نبذة ١٣٠١ ونبذة ١٣٠٢) كما وان الحكومة ليست في أية حال من الاحوال مسئولة عن اعمال البلديات ولو كانت فرعا منها لكانت مسئولة عن تصرفها اذا وقع التصرف مخالفا للقانون

«وحيث ان الانفصال المطلق بين الحكومة والبلديات ظاهراً ظهوراً جليا من امكان حصول الاختلاف فى المصلحة بين الاولى والاخرى حتى تعرض علماء القانون الى تقرير القواعد فى حالة تعدي الاولى على الاخرى أو العكس فقالوا مثلا بجواز تملك الحكومة للمبانى المملوكة للبلدية بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية ولا جدال فى كون الحكومة ليست فى حاجة الى التملك بالتقادم فى مال مملوك لبعض فروعها ولو كانت البلدية تابعة لها لما امكن اعتبار مال البلدية غير مال الحكومة ولما كان لكل منهما سبيل الى امتلاك مال الاخرى بالاغتصاب والحيازة المدة الطويلة المكسبة للملكية (راجع بودرى الكبير كتاب التقادم مجلد ١٥ ص ٣١٤ نبذة ٣٣١)

«وحيث انه اذا امعن النظر فى ذات النصوص التى يشتمل عليها الامر الصادر فى ١٩ ابريل سنة ١٩١١ نمرة ٦ يتبين بجلاء تام لا يحتمل الشك انفصال هيئة المجلس المذكور عن هيئة الحكومة فان نظام المجالس البلدية المختلطة لم يكن الا تطوراً أو توسيعا فى نظام المجالس المحلية القديمة ومنها مجلس محلى بندر المنيا الذى انشىء بناء على القرار الصادر فى ٢٩ ديسمبر سنة ١٨٩٤ وما وضعت انظمة المجالس البلدية المختلطة المشار اليها الا اعتماداً على مقاصد الحكومة فى اشراك الاهالى فى تحسين بنادرهم بواسطة الرسوم الاختيارية التى يفرضونها على أنفسهم وان نظاما أساسه ارادة الاهالى وقوامه ما يفترضونه على انفسهم فى الضرائب الاختيارية ووسيلته المال الذى يجمعونه من بينهم واداته مجلس الادارة الذى يسميه القانون القومسيون المحلى المختلط المؤلف من ثمانية أعضاء من الأهالى يعينون بالانتخاب يضاف اليهم المدير او وكيله ومفتش المبانى ومفتش الصحة وغايته مباشرة الامور الصحية

والبلدية وتنفيذ كل مشروع يؤدى الى تحسين حالة البندر محال ان يكون فرعا من الحكومة والا لوجب ان يكون أعضاؤه من الاهالى موظفين تابعين للحكومة لها حق عزلهم أو تأديبهم ومعاملتهم فى الترقى والمكافأة والمعاش حسب اللوائح العمومية الخاصة بذلك وهو مالا أثر له على الاطلاق

« وحيث انه لا يقدح فى ذلك كون المجالس المختلطة المذكورة لاتتألف الا بأمر عال لأنها توازى مصلحة عامة بل هى اشبه شىء بحكومة داخلية مستقلة عن الحكومة الرسمية فلم يكن من الممكن ان تتألف هذه الهيئة بغير ارادة الحكومة الرسمية حين ان شركة المساهمة مثلا لا يمكن تأليفها فى القطر المصرى الا بأمر عال هذا فضلا عن القاعدة المقررة التى اجمع عليها جميع العلماء ان الشخصية المعنوية لاتلحق هيئة او مجموع مصالح مشتركة الا بأذن الحكومة ولا ريب ان المجلس المحلى المختلط هو عبارة عن اجتماع مصالح اهالى المدينـة فى تولى ادارة شؤونها الصحية والبلدية بمعرفتها بواسطـة نوابها الذين ينتخبونهم بالاقتراع فلا بد لظهورها ووجودها واتصافها بالشخصية المعنوية من قانون يصدر من ولى الامر بذلك والا لكان تأليفها باطلا (بودرى الكبير جزء اول نبذة ٢٩٧ مكررة — بلانيول جزء اول نبذة ٦٩٨ و ٧٠١ — هوك جزء اول نبذة ٢١٠ وغيرهم)

« وحيث انه جاء فى المادة السابعة من قانون نمرة ٦ الصادر بأنشاء مجلس بلدى المنيا انه لا يجوز لاحد اعضاء القومسيون ان تكون له اية وظيفة اميرية ولاشك ان هذا التعبير يفيـد ان وظيفة العضوية فى القومسيون المذكور ليست اميرية والا لوكان قصد الشارع عدم الجمع بين وظيفتين اميريتين لقال « اية وظيفة اميرية اخرى »

« وحيث انه من القواعد الادارية الثابتة انه اذا تخلف احد موظفى الحكومة عن وظيفته بغير عذر يعتبر مستقيلا ويصير فصله بمعرفة السلطة التابع لها او الوزارة الموظف بها — اما عضو القومسيون الذى يتخلف فلا يعتبر مستقيلا الا اذا اقر القومسيون ذلك بأغلبية اراء الاعضاء الحاضرين ولوكان المجلس المحلى فرعاً من فروع الحكومة لطبقت بالنسبة لاعضائه وتخلفهم احكام لائحة المستخدمين وتولت فصل ذلك العضو وزارة الداخلية لا القومسيون نفسه « المادة التاسعة »

وحيث ان تعيين العمال وترقيتهم وفصلهم تأديبياً كل ذلك خاص بالقومسيون واليه المرجع فيه كما وان رواتب اولئك العمال تصرف لهم من ميزانيته وان وضع تلك الميزانية ومراجعة الحسابات ونشر البيان السنوى عنها من اختصاص القومسيون المذكور وقد ورد فى المادة الثالثة عشر من القانون المشار اليه ان من اختصاصه بوجه عام كل الاعمال الاخرى التى لها صفة بلدية مما تكلف وزارة الداخلية القومسيون بها والقومسيون يقوم بهذه الاختصاصات على ذمته وتحت مسئوليته بدون ان يكون فى ذلك اى ارتباط للحكومة او ضمانة عليها وهذا النص يشمل ثلاثة امور على جانب عظيم من

الاهمية الاول ان مايباشره المجلس البلدى من الاعمال يكون لذمته والثانى ان يقوم بها تحت مسؤليته والثالث ان اعماله لا تربط الحكومة ولا توجب ضمانها والتفريق فى تلك الامور الثلاثة بين الحكومة وبين المجلس ظاهر ظهور يكاد يلمس باليد ففى الامر الاول تقرير لاستقلال المجلس المحلى المختلط دون الحكومة بكل ما يحدثه من الاعمال وكل ما ينفذه من المشاريع وكل ما يقتنيه من الاعيان ولا ريب في التعبير عن مصير ذلك كله بالقول انه لذمة المجلس المحلى تفريقاً بينه وبين الحكومة والا لو اتحدت الحكومة والمجلس لاتحدت الذمة باتحاد الشخصية المعنوية ولكان ما يحدثه المجلس اويقتنيه من الاعيان والمبانى او ما شاكل ذلك للحكومة لانه هو والحكومة شيء واحد وشخص واحد . والامر الثانى اعلان صريح لانفصال المجلس عن هيئة الحكومة وعدم تتبعه لها فى تصرفاته وذلك وفقاً لما عساه ان يتوهم من انه اذا كانت المجالس المحلية المختلطة من عمل الحكومة وتحت مراقبتها وسيطرتها وان لوزير الداخلية حلها والتصديق على قراراتها كانت الحكومة مسئولة عن تصرفاتها التى قد توجد ضرراً للغير او تقع مخالفة للقوانين واللوائح عملا بنص المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية فالحكومة مسئولة بموجب هذا النص عن تعويض المضار التى تصيب الافراد من جراء مخالفة احد فروعها للقانون واللوائح المعمول بها ولا شك انه اذا كانت المجالس البلدية فرعاً من فروعها فقد تحقق انطباق هذا النص قبلها ولا يفهم بعد ذلك معنى فى التناقض الذى يقدم بين النص العام الذى يقرر مسئولية الحكومة بالنسبة لجميع فروعها حسب المادة ١٥ المذكورة وذلك النص الوارد فى قانون انشاء المجلس البلدى من رفع تلك المسئولية عنها واذن فلا يمكن تصور المسألة الاعلى احد وجهين اما ان تكون الحكومة والمجالس البلدية هيئة واحدة وفى هذه الحالة يتحقق مسئولية الاولى عن الثانية واما ان تكونا هيئتين مختلفتين لا اتصال بينهما وفى هذه الحالة يكون لتقرير عدم المسئولية معنى وفائدة اما الامر الثالث وهو اشتراط عدم ارتباط الحكومة بأعمال المجالس البلدية وعدم ضمانها لها فيها فهو ابلغ مما تقدم فى الدلالة على انفصال الهيئتين عن بعضهما فان الضمان فى القانون لا يمكن تصوره الا بافتراض مدين اصلى وضامن ولا يتصور ان يكون الشخص الواحد سواء كان شخصاً حقيقياً او معنوياً مديناً وضامناً لنفسه فى آن واحد ولو كان المجلس المحلى فرعاً من فروع الحكومة كمصلحة الري او مصلحة التنظيم او مصلحة الصحة او مصلحة البوسته والتلغراف واشترطت الحكومة عند انشاء هذه المصالح عدم ضمانها لكان شرطها هذا غير قانونى ولما الزم الافراد فى تعاملهم مع تلك المصالح ولما التفتت المحاكم الى مراعاته ولا تطبيقه فيما لو لحق أفراد الامة ضرر بشأن تعاملهم مع تلك المصالح وقد سلف للمحاكم أن فصلت فى ذلك ضمنا عند ما طرح عليها النزاع القائم بخصوص ما وضعته

مصلحة التلغراف على ورق الاشارات التى يستعملها الافراد من انها غير مسئولة عن عدم وصول الاشارات أو وصولها متأخرة فقررت انه اشتراط تحكمى لا يربط الافراد ولا يلزمهم لانهم يضطرون الى استعمال تلغراف الحكومة وبريد الحكومة وسككها الحديدية فى مصالحهم لعدم وجود غيرها فى القطر المصرى فما بالك بالشرط الذى ترمي به الحكومة نفسها الى رفع مسئوليتها عن تصرف فروع مصالحها فى معاملاتها بين الناس حين انها قررت قيام تلك المسئولية فى القواعد العامة التى وضعتها فى لائحة ترتيب المحاكم الاهلية « مادة ١٥ » ولما لم تكن الحكومة فى سنها هذه القواعد الاساسية عابثة ولا سيئة النية فلا يمكن تصور وقوع التناقض على هذا الوجه وتكون النتيجة المنطبقة القانونية من ذلك كله ان الحكومة هيئة مستقلة عن هيئة المجالس البلدية ومن أجل ذلك قررت عدم ضمانتها لها لجواز ذلك ولان اشتراط مثل هذا الشرط لا يتنافى مع طبيعة الشخصيتين المعنويتين المذكورتين ما دامتا منفصلتين غير مرتبطتين

« وحيث انه جاء ايضاً فى المادة الرابعة عشرة ما يفيد ان الحكومة غير ضامنة للمجلس البلدى فى قروضه التى يقترضها الا اذا كان هناك اشتراط خاص وهو دليل جديد على ان الحكومة شىء آخر غير هيئة المجلس البلدى لان شخصية المدين غير شخصية الضامن والتزام الاول غير التزام الثانى وكلاهما يفترضان وجوبا شخصيتين وذمتين مختلفتين

« وحيث أن الحكومة قد بينت علاقتها مع هيئة المجلس وطريق الاتصال بينهما باحكام المادة السابعة عشرة اذ قالت ان رئيس المجلس البلدى هو النائب عن القومسيون فى جميع الاحوال المتعلقة به سواء كان فى علاقته مع الحكومة ومصالحها او مع الافراد ولو كانت المجالس البلدية مصالح تابعة للحكومة لما ورد ذلك النص بأنه يستلزم صراحة التفريق بين الهيئتين تفريقاً جوهرياً اذ لو كان المجلس البلدى مصلحة تابعة لوزارة الداخلية لكان وزير الداخلية هو المهيمن على تلك المصلحة بحكم النظام الادارى ولما احتيج الى تقرير طريق الاتصال بين تلك المصلحة وبين الوزراء بواسطة رئيس القومسيون .

« حيث ان انفصال خزينة المجالس البلدية عن خزينة الحكومة وميزانياتها عن ميزانية الحكومة وكون ما تقدمه الحكومة للمجالس المذكورة من الاعانات تسترده منها على التدريج كل ذلك ناطق بأن الحكومة مستقلة عن المجالس البلدية استقلال تام عنها « مادة ٩ من اللائحة الداخلية بمجلس بلدى المنيا »

« وحيث انه اذ تقرر ذلك كله كان الدفع بعدم اختصاص هذه المحكمة فى غير محله ويتعين رفضه »

(قضية صالح بك فريد بصفته ناظراً على وقف الست عائشة صديقة هانم ضد حضرة رئيس مجلس بلدي المنيا نمرة ٦٥ سنة ١٩٢٢ كلى . دائرة حضرات اصحاب العزة محمد فؤاد حسنى بك وحسين زكى بك وعلى محمد حسين بك)

٢٩

محكمة اسيوط الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٧ يوليه سنة ١٩٢٥

حكم جنائى . غياب المتهم في جلسة سماع الشهود والمرافعة . حكم غيابى .

القاعدة القانونية

أن حضور متهم فى اليوم المحدد للنطق بالحكم لا يجعل الحكم حضوريًا ما دام انه لم يحضر بالجلسة التى سمعت فيها الشهود وحصلت فيها المرافعة إلا اذا فتحت المحكمة باب المرافعة ووجهت اليه التهمة التى تريد معاقبته عليها ليبدى ما يراه من الدفع عن نفسه أمام المحكمة اما اذا اجلت القضية بعد ذلك للحكم ولتقديم مذكرات بدون اى مرافعة أو توجيه التهمة للمتهم فيصير الحكم غيابيًا ولا يغير فى هذه القاعدة فى الحالة المذكورة تقديم مذكرة من نفس المتهم أو محام عنه ،

المحكمة : —

« حيث انه بالنسبة للمتهم الثانى فانه ثابت من الاطلاع على محاضر الجلسات أمام محكمة أول درجة ان المتهم الأول هو الذى احضر وحده بجلسة المرافعة فى ١٧ مارس سنة ٩٢٥ ومعه وكيل عنه ولم يحضر المتهم الثانى وحصلت المرافعة فى هذه الجلسة وتأجلت القضية اسبوعًا للحكم ليقدم وكيل المتهم الحاضر مذكرة بدفاعه وفى يوم ٢٤ مارس سنة ٩٢٥ المحدد للنطق بالحكم نودى على المتهمين فحضرا ولم يحضر احد معهما وتأجلت القضية اسبوعًا ليقدم وكيل المتهمين مذكرة بدفاعه (وهذا بناء على عريضة تاريخها ٢٣ مارس سنة ٩٢٥ تقدمت من حضرة السيد افندى الفطريفى المحامى) ثم تأجلت بعد ذلك اسبوعًا أخر وصدر الحكم أخيراً فى ١٤ ابريل سنة ٩٢٥ بالعقوبة بدون أن تحصل اى مرافعة بعد ١٧ مارس سنة ٩٢٥

« وحيث انه بناء على المادة ١٦١ من قانون تحقيق الجنايات يجب على المتهم بفعل جنحة تستوجب الحبس أن يحضر بنفسه

« وحيث انه بناء على ذلك يكون الحكم المستأنف صدر غيابيًا بالنسبة للمتهم لعدم حضوره أمام المحكمة ويجوز له استئنافه فى المواعيد المقررة لذلك ولا عبرة بحضوره فى احدى الجلسات بعد تأجيل القضية للحكم لانه ثابت ان الجلسة التى حضر فيها كانت محددة للنطق بالحكم ولم يحصل فيها اى مرافعة بالمرة ولم توجه اليه التهمة ولم يبد هو اى قول ولا يمكن ان يعتبر الحكم حضوريًا فى حق المتهم الا اذا صدر عقب المرافعة أو فى نهاية الجلسة التى حضر فيها المتهم ولا يغير من هذه القاعدة تقديم مذكرة من نفس المتهم أو محام عنه بعد حجز القضية للحكم مادام انه لم يحضر بجلسة المرافعة ولم تسمع اقواله فى أى جلسة بعد ذلك أى بعد حجز القضية للحكم وهذا كله طبقًا للمادة ١٦١ ت ج سالفة الذكر التى تحتم حضور المتهم بنفسه فى مثل التهمة المنسوبة اليه) راجع فى ذلك جزء ٦ فستان هيلى صحيفة ٦٩٧ وما بعدها

« وحيث انه بناء على ما تقدم يكون الاستئناف مقبول شكلاً لان الحكم المستأنف صدر غيابياً ولم يعلن للآن وللمتهم ان يرفع عنه قبل مضى ميعاد المعارضة حكم نقض صادر فى ٣١ ديسمبر سنة ٨٩٨ بمجلة القضاء ٦ص ٨٦

عن الموضوع

« وحيث ان الحكم المستأنف فى محله لأسبابه بالنسة للمتهم الثانى التى تأخذ بها هذه المحكمة فيتعين تأييده »

(قضية النيابة العمومية ضد حنفى محمد فرج وآخر نمرة ٢٥١١ سنة ٩٢٥ . دائرة حضرة صاحب العزة مصطفى بك رشدى وعضوية حضرتى عبد الرحمن محمود إفندى وحافظ عامر افندى)

٣٠

محكمة اسيوط الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١٦ ديسمبر سنة ١٩٢٥

استئناف فرعي . شروطه .

القاعدة القانونية

الاستئناف الفرعى هو الذى يرفعه المستأنف عليه فى الاستئناف الأصلى ضد المستأنف الاصلى فيجب ان يكون رافعه مستأنفاً عليه بصفة اصلية ومطلوب ضده فى الاستئناف طلبات للمستأنف . اما اذا دُعى فى الاستئناف دون ان تكون موجهة ضده طلبات فليس له ان يستأنف فرعياً بل يجب عليه ان يستأنف استئنافاً اصلياً فى مواعيده و بشرائطه واجراءاته .

المحكمة : —

« حيث ان المستأنف دفع فرعياً بعدم قبول الاستئناف الفرعى المرفوع من الست رقيه بنت عبد الرحمن شكلا لأنه استئناف اصلى وقد رفع بعد الميعاد

« وحيث ان الفصل فى هذا الدفع يتوقف على معرفة ما اذا كان للست رقيه الحق فى ان ترفع استئنافاً فرعياً ام انه يتعين عليها ان ترفع استئنافاً أصلياً

« وحيث ان مراكز الخصوم فى الدعوى هى أن المستأنف عليه الأول رفع الدعوى على المستأنف يطالبه بمبلغ ٧٠ جنيه تعويضاً لأنه لم يتمكن من زراعة العشرة افدنة المؤجرة اليه وقد كان المستأنف مستأجراً لها من الست رقيه فأدخل المستأنف الست رقيه واخرى ضامنتين له وطلب الحكم عليهما بما يحكم به عليه للمدعى الأصلى وفعلا صدر الحكم المستأنف بالزام المستأنف بأن يدفع للمستأنف عليه الأول اى المدعى الأصلى مبلغ ثلاثين جنيهاً تعويضاً وبالزام السيدتين رقيه وامونه بان تدفعا للمستأنف ما حكم به عليه

و بتاريخ ١٧ يوليه سنة ٩٢٢ استأنف عازر ميخائيل الحكم الصادر عليه لمصلحة المستأنف عليه الاول وادخل باقى الخصوم بما فيهم الست رقيه فى صحيفة الدعوى ولكن طلباته كانت موجهة ضد المستأنف عليه الأول دون سواه

إذ جاء في عريضة ما نصه « ان يسمع المستأنف عليهم الحكم بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع الغاء الحكم الجزئى ورفض دعوى المعلن اليه الأول وألزامه بالمصاريف »

وبتاريخ ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٣ أعلنت الست رقيه عازر ميخائيل المستأنف المذكور بصحيفة استئناف سمتها استئنافاً فرعياً تطلب فيه الغاء الحكم الصادر ضدها للمستأنف

« وحيث ان الاستئناف الفرعى هو الذى يرفعه المستأنف عليه في الاستئناف الأصلى ضد المستأنف الأصلى فيجب ان يكون رافعه مستأنفاً عليه بصفة أصلية ومطلوب ضده فى الاستئناف طلبات للمستأنف أما اذا دعى فى الاستئناف دون ان تكون موجهة له طلبات فليس له ان يستأنف فرعياً بل يجب عليه ان يستأنف استئنافاً أصلياً فى مواعيده و بشرائطه واجراءاته

« وحيث ان الست رقيه باعتبارها ضامنة للمستأنف وقد حكم له بطلباته عليها فلم تكن له طلبات ضدها فى الاستئناف المرفوع منه ليس لها ان تستأنف ضده فرعياً بل كل ما لها إما ان تنضم اليه فى طلباته فى الاستئناف وهى رفض دعوى المدعى الأصلى أما تضررها من حكم الضمان فى ذاته فالواجب عليها ان تستأنفه استئنافاً أصلياً

« وحيث ان هذا المبدأ جرت عليه آراء الشراح وقضت به محكمة الاستئناف المختلطة (راجع حكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر بتاريخ ١٠ يناير سنة ١٩١١ ومنوه عنه فى كتاب المرافعات للاستاذ ابو هيف بالحاشية رقم ٣ على الفقرة رقم ١٢٠٦ وقد جاء فى Dalloz Répertoire de législation فى باب الاستئناف الفرعى الجزء الرابع صحيفة ٣٥٥ فقرة (١٣٦) ان الاستئناف الفرعى لايكون مقبولا من شخص محكوم عليه ضد شخص آخر محكوم عليه أيضاً فاذا رفعت دعوى على شخصين مصلحتهما مختلفة وحكم ضدهما فاستأنف أحدهما فليس للآخر ان يستأنف ضده استئنافاً فرعياً وجاء بالفقرة (١٣٩) انه حكم دائماً بأنه ليس للمحكوم ضده ان يستأنف استئنافاً فرعياً ضد المستأنف الذى كان مدعياً عليه معه أمام محكمة اول درجة بل كل ماله ان ينضم اليه فى طلباته وراجع بهذا المعنى أيضاً الفقرة ١٢٣ من الكتاب المذكور فى باب الاستئناف الفرعى وكتاب Garsonnet مرافعات الجزء السادس فقرة ٢١٣٨ صحيفة ١٠٧ و ١٠٨)

« وحيث انه متى تقرر ان ليس للست رقيه ان تستأنف استئنافاً فرعياً ضد المستأنف فيكون الاستئناف المرفوع منها استئنافاً أصلياً

« وحيث ان الاستئناف المذكور وان رفع فى الميعاد إلا انه لم يقيد بالجدول العمومى فيتعين اعتباره كأنه لم يكن طبقاً لنص المادة ٣٦٣ من قانون المرافعات »

(استئناف عازر ميخائيل وحضر عنه حضرة الاستاذ شاكر افندى جريس المحامى ضد خليفه محمد على السيد وآخرين وحضر عن الاول حضرة الاستاذ كامل افندى عبد الملك المحامى وعن الثانية حضرة الاستاذ محمد كامل حسن افندى المحامى نمرة ١٤٠ سنة ٩٢٣ مدنى مستأنف والاستئنافين الفرعيين المرفوعين من الست رقيه ضد عازر افندى ميخائيل . ومن الست أمونه ضد عازر افندى ميخائيل دائرة حضرة صاحب العزة حامد بك شكرى وعضوية حضرتى محمد عزت افندى وحسين رياض افندى)

٣١

محكمة بنها الجزئية الأهلية

حكم تاريخه ٨ ديسمبر سنة ١٩٢٤

احراز - حشيش - جواهر سامة .

القاعدة القانونية

ان الحشيس يعتبر من الجواهر السامة التى تنطبق عليه أحكام القانون رقم ١٤ سنة ١٩٠٤ والمرسوم الملكى الرقيم ٨ مايو سنة ١٩٢٢ فمجرد احرازه والاتجار به بدون رخصة يقع تحت حكم المادة الاولى من دكريتو الحشيش وحكم المواد ١١ و ١٢ و ٢٨ من لائحة الجواهر السامة .

المحكمة

« حيث تبين من التحليل ان المنزول مخلوط بالحشيش

« وحيث انه يتعين البحث فيما اذا كان الحشيش يعتبر من الجواهر السامة الواردة فى الجدول المرفق بالقانون نمرة ١٤ سنة ١٩٠٤ ام لا

« وحيث انه ورد فى نهاية الجدول المذكور ان جميع الجواهر الواردة فى كتب التذاكر الطبية (الفارماكوبيا) بكمية أقل من جرام أو تعادل جراماً واحداً على الاكثر تعتبر من الجواهر السامة

« وحيث ان الحكومة المصرية لم تتمم اللائحة باصدار كتاب رسمى للتذاكر الطبية وانما المستعمل عند الاطباء والصيادلة من تلك الكتب هو كتاب التذاكر الطبية الانكليزى والفرنسى والالمانى

« وحيث ان كتب التذاكر الطبية المعمول بها فى القطر المصرى قد اختلفت فيما بينهـا فيما يختص بالكمية التى يمكن وضعها من الحشيش أو القنب الهندى فبينما يقدر كتاب التذاكر الطبية الانكليزى تلك الكمية بأقل من جرام يقدرها كتاب التذاكر الطبية الالمانى بأكثر من هذا المقدار ويترتب على ذلك انه لو أخذ بكتاب التذاكر الطبية الالمانى لما اعتبر من تلك الجواهر

« وحيث انه بالرجوع الى المرسوم الملكى الصادر بتاريخ ١١ رمضان سنة ١٣٤٠ الموافق

٨ مايو سنة ١٩٢٢ يتبين ان المشرع المصرى نص فى ديباجة ذلك المرسوم وفى المادة الاولى منه على انه : نظراً لما تقضى به المحافظة على الامن العام والآداب العمومية معاً من وضع قيود شديدة لجلب وتصدير الجواهر السامة : يحظر على أى شخص ان يجلب الى البــلاد المصرية او ان يصدر منها بدون رخصة من وزارة الداخليــة اى جوهر سام من الجواهر المبينة بعــد . وقد ورد القنب الهندى اى الحشيش ومستحضراته بأى شكل كان تحت الفقرة الخامسة من المادة الاولى من ذلك المرسوم باعتباره من الجواهر السامة المشار اليها فى صدرها

« وحيث انه لا يمكن القول بأن المرسوم الملكى الصادر فى ٨ مايو سنة ١٩٢٢ لا شأن له بالقانون رقم ١٤ لسـنة ١٩٠٤ لان المرســوم المذكور يشير صراحة ــفى ديباجته الى المادة الحادية عشرة من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٠٤ التى تشير فى دورها الى جدول الجواهر السامة المرفق بالقانون المذكور او ورد فى تلك الديباجة ما نصه : بعد الاطلاع على المادة الحادية عشرة من القانون نمرة ١٤ سـنة ١٩٠٤ عن تعاطى صناعة الصيدلة والاتجار بالجواهر السامة

« وحيث ان محكمة الاستئناف العليا قد اخذت بهذا الرأى واعتبرت ان الحشيش يعتبر من الجواهر السامة التى تنطبق على القانون رقم ١٤ سنة ١٩٠٤ (يراجع حكمها الصــادر بتاريخ ٢٠ مارس سنة ١٩٢٤ فى قضية النيابة العمومية رقم ٤٦٢٣ سنة ١٩٢٣) »

(قضية النيابة العمومية ضد محمد حسن الهراس نمرة ٢٠ جنح بنها . أصدر الحكم حضرة صاحب العزة كامل بك وصفى ابو الذهب القاضى وبحضور حضرة احمد صبحى عزت افندى وكيل النيابة)

٣٢

محكمة طوخ الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ١١ فبراير سنة ١٩٢٥

قانون المشبوهين . بلاغ جديد . مجرد اتهام .

القاعدة القانونية

يشترط فى « البلاغ الجديد » المنصوص عليه فى المادة التاسعة من قانون المشبوهين لجواز تطبيق المراقبة ان يكون البلاغ جدياً مؤيداً بأدلة وقرائن أخرى لا مجرد اتهام . لأنه اذا سلم بذلك لأصبح كل شخص مشتبه فيه عرضة لاتهامه بواسطة غيره ممن لهم مصلحة فى اتهامه ووضعه تحت المراقبــة وفى ذلك تقييد عظيم للحرية الشخصية

المحكمة :

حيث أنه وان كانت المادة التاسعة من قانون المشبوهين تنص على أنه يجوز تطبيق المراقبة الخاصة فى حالة ما اذا كان تقدم بلاغ جديد ضد المشتبه فيه عن ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى الفقرتين الأولى والثانية من المادة الثانية « التى من ضمنها السرقات » غير ان

المحكمة ترى انه يشترط لحصول البلاغ ان يكون بلاغا جديا مؤيداً بادلة أو قرائن اخرى لامجرد اتهام لانه اذا سلم بذلك لأصبح كل شخص مشتبه فيه عرضة لاتهامه بواسطة غيره ممن لهم مصلحة فى اتهامه ووضعه تحت المراقبة وفى ذلك تقييد عظيم للحرية الشخصية

« وحيث انه بالاطلاع على قضية الجنحة نمرة ٢٥٨ سنة ٩٢٥ تبين منها ان المجنى عليه أتهم المتهم لمجرد أنه من المشبوهين ولم يتأيد أتهامه بأى دليل مطلقا ولذا يتعين براءة المتهم عملا بالمادة ١٧٢ جنايات »

(قضية النيابة العمومية ضد محمد البكرى حسن نمرة ٢٧٩ سنة ١٩٢٥ جنح طوخ . أصدر الحكم حضرة احمد افندى ابو الفضل القاضى وبحضور حضرة عبد الرحمن امين الراقمى افندى وكيل النيابة)

٣٣

محكمة اجا الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٨ ابريل سنة ١٩٢٥

تقادم . نظام عام . تنازل عن التمسك به . موعده .

القاعدة القانونية

١ – الدفع باكتساب الملكية بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية هو دفع فى الموضوع ويجوز ابداؤه فى أية حالة كانت عليها الدعوى ولو أمام محكمة الاستئناف لأول مرة غير أنه ليس من النظام العام فلمن له حق التمسك به ان يتنازل عنه فى كل وقت بشرط ان لايكون التنازل الا عند تمام الحق واكتسابه . والتنازل أما ان يكون صراحة أو ضمناً

٢ – ليس فى الامكان حصر الوقائع التي تعتبر تنازلاً ضمنياً عن التمسك بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية فللمحكمة ان تحكم ما اذا كانت وقائع معينة يمكن ان تعتبر تنازلاً أولا

٣ – الاعتراف بملكية شخص لعين من الأعيان يعتبر تنازلاً ضمنياً عن التمسك بوضع اليد قبله .فمن قرر أنه اشترى عيناً من المالك ولم يصح الشراء اعتبر متنازلاً ضمناً عن التمسك بوضع يده المدة الطويلة المكسبة للملكية .

المحكمة :

« من حيث أن المدعى يستند فى دعواه على كشف رسمى بتكليف مورثته صبحة أم ابو العينين لواحد وعشرين قيراطاً

« ومن حيث أن المدعى عليه الاول يزعم أن العين المتنازع عليها فى حيازته وأنه واضع يده عليها المدة الطويلة المكسبة للملكية وطلب الاحالة على التحقيق لاثبات ما يدعيه

« ومن حيث أن وكيل المدعى قدم صورة عقد بيع منسوب صدوره الى صبحة أم ابو العينين والدة المدعى ببيع ٢١ قيراطا شائعة فى فدانين و٧ قراريط ومسجل فى ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٢٣

« ومن حيث أن وكيل المدعى عليه الاول قرر انه لايعلم شيئاً عن هذا العقد وأن المدعى هو الذى زوره

« ومن حيث انه يتبين من صور التحقيقات فى الشكوى نمرة ٨٠٣ سنة ١٩٢٤ اجا ان المدعى

قدم شكوى تتضمن أنه علم بأن المدعى عليه الاول يتمسك بعقد بيع ٢١ قراطا ناسبا صدوره الى مورثته صبحة وقد سئل المدعى عليه الاول عن ذلك فقرر صراحة فى التحقيق ان والدته مورثة المدعى باعت له الاحدى والعشرين قيراطاً بمقتضى عقد قدمه للتسجيل فى نوفبر سنه ١٩٢٣ وأن هذا العقد لم يكن معه وقت التحقيق وقد وقع على اقواله هذه بامضائه

« ومن حيث انه بعد ان قرر المدعى عليه الاول ان العقد الصادر له من مورثته وتمسك به فى التحقيقات فلا يقبل منه بعد ذلك دعواه عدم معرفة هذا العقد

« ومن حيث انه يتعين البحث فيما اذا كان اعتراف المدعى عليه الاول بالملكية لمورثة المدعى مانعاً من تمسكه بوضع اليد المدة الطويله المكسبة للملكية

« ومن حيث ان الدفع باكتساب الملكية بوضع اليد المدة الطويلة وأن كان دفع يتعلق بالموضوع ويجوز ابدائه فى اية حالة كانت عليها الدعوى ولو أمام محكمة الاستئناف لاول مرة فأنه من المقرر قانوناً أن التقادم ليس من النظام العام فلمن له حق التمسك به ان يتنازل عنه فى كل وقت غير أن التنازل لا يكون الا عند تمام الحق واكتسابه وهو أما ان يكون صراحة او ضمنا

De Hults Prescription 20-24

« ومن حيث انه ليس فى الامكان حصر الوقائع التى تعتبر تنازلا ضمناً عن التمسك بوضع اليد فللمحكمة ان تحكم ما اذا كانت وقائع معينة يمكن ان تعتبر تنازلا ضمناً ام لا

« ومن حيث انه يتعين البحث فيما اذا كان ما قرره المدعى عليه الاول فى الشكوى المقدم صور تحقيقاتها باوراق القضية من انه اشترى العين المتنازع عليها من والدته مورثة المدعى بمقتضى عقد قدمه للتسجيل يعتبر تنازلا ضمناً عن التمسك بوضع اليد المدة الطويلة

« ومن حيث ان الاعتراف صراحة فى هذه التحقيقات بملكية مورثة المدعى للعين وقوله المدعى عليه الاول بأنه اشترى هذه العين منها هو تنازل ضمناً عن التمسك بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية والواقعة التى تكون هذا التنازل حصلت فى سنة ١٩٢٤ والمدعى عليه الاول يقول بوضع يده على العين موضوع النزاع ابتداء من سنة ١٩٠٣ اى ان هذا التنازل الضمنى حصل بعد اكتساب الملكية بوضع اليد المدة الطويلة و بذلك يكون طلب المدعى عليه الاول احالة القضية الى التحقيق غير منتج لانه على فرض انه وضع يده المدة الطويله المكسبة للملكية فان اعترافه بالملكية لمورثة المدعى وادعائه شراء العين منها يعتبر تنازلا عن تمسكه بوضع اليد فضلا عن ان وضع يده كان باعتباره نائباً عن والدته مورثة المدعى ومتى كان الامر كذلك فلا يوصل الى كسب الملكية مهما طال عهده

« ومن حيث انه متى تبين ذلك فلا يكون هنالك دليل على ملكية المدعى عليه الاول لعين

النزاع سوى صورة عقد البيع وهى فضلا عن انها ليست بدليل على الملكية فان نفس المدعى عليه قرر بانه لا يعلم عنها شيئاً ولا تمسك بها والمدعى يقول بان اصل العقد المقدمة صوره مزور على مورثته اما عقد القسمة الذى قدمه المدعى عليه الاول ففضلا عن انه غير مصدق على الامضاءات فيه ولا مسجل ولا ثابت التاريخ قبل اول يناير سنة ١٩٢٤ فهو ليس بناقل للملكية طبقاً للقانون نمرة ١٨ سنة ٩٢٣ فانه لا يصح التمسك به قبل المدعى لان مورثته لم توقع عليه

ومن حيث ان ملكية مورثة المدعى ثابتة من الكشف الرسمي ومن اعتراف المدعى عليه الاول لها بالملكية فى الشكوى المقدم صورتها مع الاوراق وبذلك يتعين الحكم للمدعى »

(قضية عبد الجليل عبد الجليل طرباى وحضر عنه حضرة الاستاذ صبحى افندى برسوم المحامى ضد متولى عبد الجليل طرباى وآخرين وحضر عن الاول حضرة الاستاذ محمود افندى فهمى المحامى . نمرة ٢٧٨ سنة ١٩٤ . أصدر الحكم حضرة صاحب العزة احمد بك خليل القاضى)

٣٤

محكمة بلبيس الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٢٢ اكتوبر ١٩٢٠

قرار بأن لا وجه . قوة الشيء المحكوم فيه . سلطة النيابة .

القاعدة القانونية

اذا لم يجد قاضي الأحالة فى الوقائع المطروحة أمامه أثراً ما لجريمة وأصدر بناء على ذلك قراراً بأن لا وجه لاقامة الدعوي طبقاً للمادة الثانية عشرة فقرة ثالثة من القانون رقم ٤ سنة ١٩٠٥ فالمفروض فى هذه الحالة ان قاضى الاحالة تناول فى بحثه الجريمة بأنواعها ولم ير هناك أثراً ما لجناية أو جنحة أو مخالفة

وعلى ذلك فليس للنيابة بعد صدور مثل هـذا القرار ان ترفع الدعوى على المتهم أمام محكمة الجنح عن الوقائع نفسها باعتبارها جنحة لأن قوة الشيء المحكوم فيه نهائياً تحول دون ذلك

المحكمة : —

« حيث ان المحامى عن المتهم دفع بعدم جواز نظر هذه القضية لسبق الفصل فيها من قاضى الاحالة حيث اصدر فيها قراراً بأن لا وجه لاقامة الدعوى وتناول قراره هذا قضية الجنحة المطروحة اليوم أمام المحكمة وطلبت النيابة العمومية الحكم برفض هذا الدفع لأن القرار المذكور قاصر على الجناية ولم يتعرض للجنحة

« وحيث ان المتهم قدم أمام قاضي الاحالة متهماً بجناية وهى انه فى ليلة ٤ اغسطس سنة ١٩٢٠ (١٩ ذى القعدة سنة ١٣٣٨) بناحية انشاص التابعة لبلبيس سرق هو وآخرون مجهولون نقوداً من منزل ضيف محمد على حسن حالة كونه حاملاً سكيناً وقد أصدر قراره بتاريخ ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٢٠ فى القضية بأن لا وجه لاقامة الدعوى فقدمتها النيابة أخيراً لهذه المحكمة ضد المتهم باعتبارها جنحة بالوصف الآتى : « أنه فى ليلة ٤ اغسطس سنة ١٩٢٠ بناحية انشاص دخل منزل ضيف محمد على حسن بقصد ارتكاب جريمة فيه »

« وحيث انه للوصول الى معرفة ما اذا كان بحث قاضى الاحالة كان قاصراً على الجناية أو تناول مع ذلك البحث فى وجود جنحة من عدمه يتعين الرجوع الى نص القرار المذكور ومراجعة قانون تشكيل محاكم الجنايات

« وحيث انه تبين أولا من الاطلاع على محضر قاضى الاحالة ان المحامى عن المتهم طلب أصلياً التقرير بأن لا وجه لاقامة الدعوى على المتهم واحتياطياً اعتبار الواقعة جنحة واحالتها على النيابة

« وحيث انه مذكور ضمن اسباب القرار ما يأتى بالنص :

« وحيث ان المتهم معترف بضبطه بمفرده بمنزل المجنى عليه ويقول بأن المجنى عليه وزوجته دبرا له هذه المكيدة لضغائن بينهم أوضحها فى أقواله والظروف السالف ذكرها تقرر هذا الدفاع

« وحيث انه مع ابداء هذا السبب فى القرار لا يمكن القول بعد ذلك انه لم يتناول البحث فى الجنحة ولم يتعرض لها خصوصاً اذا روعى ان المحامى عن المتهم طلب اعتبار الواقعة جنحة قبل ذلك

« وحيث ان المادة ١٢ من قانون تشكيل محاكم الجنايات الواردة فى الباب الثالث تحت عنوان « أوامر قاضى الاحالة » قسمت الاحوال التى يمكن ان تطرأ على القضايا المقدمة للاحالة الى ثلاث وذكر فيها على سبيل الحصر العقلى والاستقراء التام بحيث لا يمكن ان توجد حالة أخرى خارجة عنها وهى :

(أولا) إما ان يرى قاضى الاحالة ان الواقعة جناية فيأمر باحالتها الى محكمة الجنايات، (ثانياً) ان يرى وجود شبهة تدل على ان الواقعة جنحة أو مخالفة فيعيد القضية الى النيابة لاجراء اللازم فيها قانوناً ، (ثالثاً) ان لا يرى القاضى المذكور أثراً ما لجريمة فيصدر أمراً بأن لا وجه لاقامة الدعوى

« وحيث انه يؤخذ من الفقرة الأخيرة التى نصت على الحالة الثانية ان قاضي الاحالة لا يصدر قراراً بأن لا وجه لاقامة الدعوى إلا بعد التحقق من عدم وجود أثر لجريمة ولا نزاع فى ان الجريمة جنس يدخل تحته الانواع الثلاثة وهى الجناية والجنحة والمخالفة فلا محل للتخصيص بالجناية ولذا يكون القول بعدم تناول بحث قاضى الاحالة للجنحة قول يناقضه ما ورد باوراق القضية و بالقانون المذكور

« وحيث انه مع صدور هـذا القرار من قاضى الاحالة وصيرورته نهائياً فلا يمكن للمحكمة ان تنظر فى موضوع هذه التهمة الداخلة تحت مضمون القرار وذلك لسبق الفصل فيهـا ولذا يتعين قبول هذا الدفع »

(قضية النيابة العمومية ضد السيد السيد بمله نمرة ١١٦٨ جنح بلبيس سنة ١٩٢٠ . أصدر الحكم حضرة صاحب العزة مصطفى بك صبرى وبحضور حضرة محمد الصاوى اسماعيل بك وكيل النيابة)

٣٥

محكمة سمالوط الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ١٦ ديسمبر سنة ١٩٢٠

سرقة . اركان الجريمة . اشياء مهملة .
(المادة ٢٦٨ عقوبات)

القاعدة القانونية

لا يعتبر مرتكباً لجريمة السرقة من اخذ شيئاً نبذه مالكه للتخلص منه حيث ان مثل هذا الشيء يعتبر من الاموال المهملة التي تنازل صاحبها عن ملكيتها .

اشار الحكم الى شرح قانون العقوبات لجارسون صحيفة ١١٥٧ نبذة ٤١٠)

المحكمة : —

«حيث انه ثبت من الاطلاع على الاوراق ان المدعي المدني وشخصاً أخر لسبب نزاع بينهما قد تراهنا على القاء نقود فى البحر اليوسفي وفعلا القى كل منهما ورقة من ذات العشرة جنيهات

« وحيث انه منسوب للمتهمين انهما التقطا احدى الورقتين ولم يسلماها الى صاحبها

« وحيث انه يتعين البحث لمعرفة ما اذا كان فعل المتهمين اذا صح يعتبر سرقة قانوناً.

« وحيث ان المادة ٢٦٨ عقوبات قد جاء بها « كل من اختلس منقولاً مملوكاً لغيره فهو سارق »

« وحيث يتضح من النص المذكور ان من الشروط الاساسية لجريمة السرقة ان يكون الشيء المختلس مملوكا للغير

« وحيث انه من المتفق عليه أن الاشياء التي يتنازل صاحبها بمحض ارادته عن ملكيتها تعتبر ملكا لاول واضع يد عليها وهي ما يسمونها "Res derelicta" راجع شرح العلامة جارسون صحيفة ١١٥٧ نمرة ٤١٠

« وحيث ان القاء الورقة فى البحر هو مظهر من اكبر مظاهر التنازل عن الملكية فتصبح به الورقة "Res derelicta" ولا يكون اخذ المتهمين لها وعدم ردها سرقة لعدم توفر الشرط الاساسي للجريمة ويتعين براءة المتهمين عملا بالمادة ١٧٢ جنايات ورفض الدعوى المدنية»

(قضية النيابة العمومية نمرة ٥٨٦ سمالوط سنة ٩٢٠ وآخر مدعي مدني ضد زين داود عمر وآخر أصدر الحكم حضرة صاحب العزة احمد بك فخري القاضي بحضور حضرة وايت بك ابراهيم وكيل النيابة)

٣٦

محكمة عابدين الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ١٢ يوليه سنة ١٩٩٥

حارس .سلطته .المحافظة على اعيان التركة .حق الخصومة

القاعدة القانونية

ليس لقاضي الأمور المستعجلة ان يخول للحارس سلطة المصفي للتركة ولا حق التقاضي. انما كل ما يمكن ان يخوله للحارس هو المحافظة على الاعيان وادارتها كحق التأجير وقبض الايجار والديون

المحكمة : —

« حيث ان المدعى عليه طلب عدم قبول الدعوى بصفتها مستعجلة وفى الموضوع برفضها

« وحيث انه يستنتج من دفاع الطرفين ان هناك مخلفات عن مورثهما مشتة هنا وهناك وقد اتفقا على تصفية تلك التركة ولكنهما لم يسيرا فى ذلك الاتفاق فنشأ عن ذلك نزاع يبيح للمدعية ان تطلب من محكمة الأمور المستعجلة اتخاذ ما يلزم لحفظ موجودات التركة حتى تحصل القسمة . لذلك يكون الدفع المقدم من المدعى عليه غير مقبول

فى الموضوع

« حيث ان المدعية طلبت فى عريضة دعواها تعيين حارس تكون مأموريته استلام الاعيان والمطالبة بما لها من الحقوق على اختلاف انواعها ودفع ما عليها للدائنين حسب مراتبهم طبقاً للشريعة الاسلامية الخ وان يكون للحارس الحق فى تمثيل التركة تمثيلاً صحيحاً أمام كافة الجهات الرسمية وعلى الاخص القضاء

« وحيث ان قاضى الامور المؤقتة لا يستطيع ان يخول للحارس سلطة المصفى للتركة كما تريد المدعية ولاحق التقاضى لجواز ان يكون عند المدعى عليه من وجوه الاعتراض فى مسائل خاصة بالديون وغيرها ما يصح الرجوع فيه الى المحكمة المختصة انما كل ما يمكن أن يخول للحارس هو المحافظة على الاعيان وادارتها لحق التأجير وقبض الايجار والديون . على أن لا يكون له حق رفع الدعوى وقد حكمت محكمة ليون فى ٢٠ يوليو سنة ١٨٣٩ أن ليس للحارس ان يقاضى المدين من اجل فوائد دين منصوص عليها فى السند (راجع فى ذلك دالوز تعليقات عن القانون المدنى — المادة ١٩٦٣ من نمرة ٧٥ — ٨٢)

« وحيث انه لذلك ترى هذه المحكمة ان تكون سلطة الحارس استلام الاعيان تحت يد ايا كان وحفظها واستغلالها حسبما تقتضيه طبيعتها وكذا ان يوزع الصافى بعد المصاريف على المدعية والمدعى عليه بحسب نصيبهما الشرعى »

(قضية نفيسه هانم شكرى حرم حضرة صاحب المعالى محمد باشا شكرى وحضر عنها حضرة الاستاذ محمد بك كامل البندارى المحامى ضد الاستاذ حسين بك تيمور المحامى بالمحكمة المختلطة وحضر شخصياً نمرة ١٧٤٩ سنة ١٩٢٥ أصدر الحكم حضرة صاحب العزة كامل بك وصفى ابو الذهب القاضى)

٣٧

محكمة كفر الدوار الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٢٥ اغسطس سنة ١٩٢٥

نزع ملكية . اختصاص . دائن اجنبى . محاكم اهلية . بطلان .

القاعدة القانونية

للدائن الوطنى الحق فى مباشرة اجراءات نزع ملكية عقار مدينه الوطنى امام المحاكم الاهلية ولو مع وجود رهن الأجنبى على هذا العقار بشرط مراعاة حق المرتهن الأجنبى بوفاء دينه من ثمن العقار إما مباشرة أو بطريق التوزيع

أمام المحاكم المختلطة . والدائن الاجنبي هو وحده الذي يملك حق ابطال الاجراءات الأهلية عملا بنص المادة « ١٣ » من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة ويكون ذلك أمام المحاكم المختلطة فقط أما المدين أو الراسى عليه المزاد الاهلى فليس له ان يتمسك بهذا البطلان أمام المحاكم الاهلية .

المحكمة

« من حيث ان المدعى عليهما دفعا بعدم أختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى لأن الارض المراد نزع ملكية المدعى عليهما منها عليها حق رهن لأجنبي فتكون المحاكم المختلطة هى المختصة طبقاً للمادة ١٣ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة

« وحيث ان المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية تقضى بان هذه المحاكم الاخيرة مختصة بالنظر فى المنازعات التى تقع بين الوطنيين

« وحيث ان الدعوى الحالية قائمة بين وطنيين فهى من اختصاص المحاكم الاهلية

وحيث ان المادة ١٣ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة التى استند عليها المدعى عليهما فى دفعهما تقضى بان مجرد رهن عقار لاجنبي يجعل المحاكم المختلطة مختصة بالنظر فى صحة الرهن وفيما يترتب عليه حتى فى بيعه جبراً وتوزيع ثمنه ايا كان واضع اليد والمالك

وحيث ان الغرض من ذلك هو حفظ حق الدائن الاجنبي

« وحيث ان وجود رهن الاجنبي على عقار لا يمنع مالك هذا العقار من بيعه على شرط ان يوفى الدائن حقه كما انه لا يمنع البيع الجبرى على شرط سداد الدين

«وحيث لذلك يكون للدائن الوطنى الحق فى مباشرة اجراءات نزع ملكية عقار مدينه امام المحاكم الاهلية مع وجود رهن الاجنبي على هذا العقار بشرط مراعاة حق المرتهن الاجنبي بوفاء دينه من ثمن العقار اما مباشرة او بطريق التوزيع امام المحاكم المختلطة

«وحيث ان المحاكم المختلطة مع تمسكها بحق الاختصاص فى نزع ملكية العقار المرهون الاجنبي وتشددها فى تقدير بطلان اجراءات نزع الملكية اذا حصلت امام محكمة اهلية ترى مع ذلك ان هذا البطلان لا تقضى به الا اذا طلبه دائن اجنبي دفاعاً عن حقه فانه ليس للمدين او لمن يرسو عليه المزاد ان يتمسك بهذا البطلان امام المحاكم الاهلية وهذه المحكمة المختصة بالفصل فى المنازعات التي تقع بينه و بين مواطنيه

« وحيث من ذلك تكون هذه المحكمة مختصة باجراءات نزع الملكية و يكون الدفع الفرعى فى غير محله »

(قضية الدكتور محمد جمال الدين وحضر عنه حضرة الاستاذ ابراهيم افندى فهمى المحامى ضد مرهم افندى نصر الله وآخر نمرة ٢٣٨ سنة ١٩٢٥ . أصدر الحكم حضرة صاحب العزة كامل بك شكرى القاضى)

٣٨

محكمة بنى سويف الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٥

انتهاك حرمة القبور . انتهاك جثث الموتى قبل الدفن . النية . عدم أهميتها .

القاعدة القانونية

١ – ان انتهاك حرمة جثث الموتى فى الفترة الواقعة بين الوفاة والدفن يدخل فى مدلول

الفقرة الثالثة من المادة ١٣٨ عقوبات التى تعاقب كل من ينتهك حرمة القبور والجبانات أو يدنسها

٢ – فى مثل هـذه الجريمة وهى جريمة انتهاك حرمة القبور أو الجبانات أو تدنيسها لا يعول على نية الجانى فيكفى ان يصدر منه الفعل باختياره حتى تحق المؤاخذة

المحكمة :

« من حيث انه تبين لهذه المحكمة من الاطلاع على الاوراق واقوال الشهود الذين سمعوا أن قريباً للمدعى بالحق المدنى والمتهم توفى فحصل المدعى بالحق المدنى على تصريح خاص بدفنه مقدم فى الاوراق وباشر تكفين الميت ووضعه فى النعش ونقله فى جمع حافل الى المقبرة وأنه حين وصل الحاملون للنعش أمام مقبرة المدعى بالحق المدنى تعرض المتهم بنفسه ورجاله لمن كانوا يحملون النعش فوضع النعش على الارض وصمم المتهم على نقل الجثة الى مقبرته هو دون المدعى بالحق المدنى وحصلت مشادة ومجاذبة للنعش وكان المدعى يحافظ على النعش فدفعه المتهم بقدمه دفعة قوية أسقطته على النعش وتمكن بعد ذلك من نقله

« وحيث ان المادة ١٣٨/٣ عقوبات نصت على عقوبة من ينتهك حرمة القبور والجبانات أو يدنسها وهذه المادة تقابلها فى القانون الفرنسى المادة ٣٦٠ عقوبات وهما متفقان فى النص أتفاقا تاما فالمادة المصرية مأخوذة عن الفرنسية مع اضافة لفظة « دنسها »

« وحيث ان الحكمة التى حدت بالشارع فى وضع هذه المادة اساسها المحافظة على حرمة الموتى وحمايتهم مما يمسهم من تعد أو تدنيس ولهذا الاعتبار قررت جميع الاديان والانظمة أحتراما خاصاً للقبور بلغ فى بعضها حد التقديس

« وحيث ان القبور فى ذاتها ليس ما يدعو لتبجيلها وتقديسها لولا ما تضمه في جوفها من رفات الراقدين فيها وما يصحب هذه الذكرى من عاطفة القربى والود ولجاجة الاحياء نحو مشيد الكون ان يبلل رفات من وجدوا فيها برحمته الصمدانية

« وحيث ان الغاية التى رمى اليها الشارع انما هى منع التعدى باى صفة على الجثة منذ تفترق عنها الروح مقبلة الى خالقها حتى لا تبقى جثة الانسان بعد ان فقدت كل سبيل للمقاومة والدفاع عرضة للتمثيل بها والتعريض بذكرى صاحبها

« وحيث انه لا شك ان البداهة وروح القانون يقتضيان ذلك اذ غير معقول ان يحافظ الشارع على الانسان فى حياته من كل اهانة او تعد ثم يحافظ عليه منذ لحده فى القبر ويترك ايدى الجناة يعبثون به فى الفترة التى تلى الوفاة حتى اللحد او الدفن اذ لا مبرر لهذا الاغفال وهذه التفرقة ما دام ان المقصود وهو المحافظة على الانسان من التعدى الاثيم فى الحياة ثم فى الممات

« وحيث المحاكم فى فرنسا متفقة على تفسير هذه المادة بجعل اثرها يشمل الجثة فى الفترة بعد الوفاة حتى الدفن الا انها اختلفت فيما اذا كانت تشمل الجثة لذلك قبل اعدادها فى ثوب

الكفن ام لا اى انها مجمعة ان التعدى على الجثة بعد اعدادها فى الكفن وفى النعش هو تدنيس لها منطبق على المادة ٣٦٠ وحالة هذه الدعوى لا تخرج عن ذلك فانه بعد ان استخرج المدعى بالحق المدنى تصريح الدفن بنفسه وحمل اعوانه الجثة لدفنها فى مقبرته حصلت المشادة والمجاذبة على النعش واسقط المتهم برفسة من قدمه للمدعى بالحق المدنى على النعش ولا نزاع فى ان كل هذا يعتبر انتهاكا للجثة مما يدخل تحت تفسير المادة التى طلب تطبيقها وقد حكمت محاكم فرنسا بما يؤيد ذلك واعتبرت التعدى على الجثة اثناء الدفن ورميها بجرتين اثناء الجنازة مما يدخل فى نص المادة (راجع جرسون شرح قانون العقوبات الفرنسى المادة ٣٦٠ فقرة ٢١ و٤١)

«وحيث انه لا مجال لاعتبار النية فى العمل الذى يصدر من المتهم فى مثل هذه الجريمة فيكفى ان يصدر منه الفعل باختياره حتى يؤاخذ عليه ولذا قضت المحاكم الفرنسية انه اذا نقل شخص جثة ابيه لدفنها فى مقبرة جديدة فأنه يرتكب عملا داخلا تحت نص المادة ٣٦٠ فرنسية ولا نزاع ان الابن ما كان فى هذه الحالة متعمداً الا البر بذكرى والده (راجع جرسون المادة ٣٦٠ فقرة ٤٦)

« وحيث ان ما اتاه المتهم هو عمل جنائى واحد وعقابه بالمواد ١٣٨ر٣ و ٢٠٦ و٣٢ عقوبات مع اجابة المدعى بالحق المدنى الى طلبه»

(قضية النيابة وميخائيل افندى عوض مدع بحق مدنى ضد الياس افندى خليل نمرة ٧٨ سنة ٩٢٤ . أصدر الحكم حضرة صاحب العزة مقصود بك قوسه القاضى)

٣٩

محكمة السنبلاوين الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ١٩ يناير سنة ١٩٢٥

عدم اختصاص المحاكم الشرعية بنظر دعاوى الملكية .
قوة الشيء المحكوم فيه .

القاعدة القانونية

المحكمة الشرعية غير مختصة بالحكم فى مسائل الملكية وعدم اختصاصها بنظر دعاوى الملكية هو عدم اختصاص عام فالحكم الصادر منها بملكية شخص عيناً من الاعيان والزام الخصم بتسليمها له أو دفع قيمتها المقدرة فى الحكم بمبلغ معين لا يحوز قوة الشيء المحكوم فيه أمام المحاكم الاهلية ولا يمكن تنفيذه

فاذا نفذ صاحب الحكم حكمه بالحجز وجب على المحاكم الاهلية ان تحكم بالغاء الحجز وان تبحث فى امر الملكية من جديد بحسب القواعد المقررة عندها فى القانون الاهلى

المحكمة :

«من حيث أنه يستخلص من وقائع الدعوى واقوال الطرفين والحكم الشرعى المقدم صورته من المدعى أن المدعى عليه الاول رفع دعوى شرعية على المدعى وعلى السيدة بنت الشناوى أمام محكمة السنبلاوين الشرعية طلب فيها الحكم بوفاة زوجته فهيمة بنت مصطفى الطنطاوى ثم وفاة محمد أبنه منها ووارثته لها واستحقاقه لنصيبه مما تركاه من المنقولات مع تسليمه اليه أو دفع

قيمته وقدره الف وستمائة قرش وقد حكمت المحكمة المذكورة بتاريخ ١٩ ابريل سنة ١٩٢٣ على المدعى عليهما المذكورين بأن يسلماه نصيبه فى الاعيان المتروكة عن زوجته فهيمة وابنه محمد المعترف بها إن كانت قائمة أو قيمتها البالغ قدرها ٨٥٦ ½ قرش أن كانت هالكة و بعد صدور هذا الحكم نفذه المدعى عليه الاول بتاريخ ٢٤ ابريل سنة ١٩٢٤ بالحجز على بعض منقولات المدعى فرفع هذا الاخير هذه الدعوى يطلب فيها الحكم بالغاء الحجز المتقدم ذكره

« وحيث أن أهم ما ارتكن عليه المدعى فى اثبات دعواه هو أن الحكم الذى نفذه المدعى عليه الاول غير حائز لقوة الشيء المحكوم فيه لان المحكمة الشرعية خرجت فيه عن اختصاصها المسموح لها به فى القوانين والمدعى عليه الاول دفع الدعوى بأنه نفذ حكماً صادراً من جهة مختصة وواجب النفاذ

« وحيث أنه للفصل فى القضية يتعين البحث فيما اذا كان الحكم الذى صار تنفيذه بالحجز حكما حائزاً لقوة الشيء المحكوم فيه وواجب النفاذ أم بعكس ذلك

« وحيث أنه مما لا نزاع فيه أن الاحكام تكون حائزة لقوة الشيء المحكوم فيها وواجبة النفاذ متى كانت صادرة من محكمة مختصة الا أن الخلاف واقع على ما اذا كانت المحكمة الشرعية فى حكمها السالف الذكر قد خرجت عن اختصاصها أم أنها راعت هذا الاختصاص

« وحيث أنه بمراجعة لائحة ترتيب المحاكم الشرعية اتضح انها نصت فى المادة الخامسة منها على اختصاص المحاكم الشرعية الجزئية بالحكم فى دعاوى الارث بجميع أسبابه فى التركات التى لا تزيد قيمتها على عشرين الف قرش وكذلك فى عدة مسائل أخرى وجاء فى المادة السابعة أن المحاكم الشرعية الابتدائية تختص فى المواد الشرعية التى ليست من اختصاص المحاكم الجزئية و بمراجعة لائحة ترتيب المحاكم الاهلية اتضح انها نصت فى المادة ١٥ على أن المحاكم الاهلية تحكم فيما يقع بين الاهالى من دعاوى الحقوق مدنية كانت أو تجارية ونصت المادة ١٦ على انها لا تكون مختصة بالنظر فى مسائل المواريث وغيرها مما يتعلق بالاحوال الشخصية ولا يجوز لها ايضاً أن تؤول الاحكام التى تصدر فيها من الجهة المختصة

« وحيث أنه يستخلص من هذه النصوص ومما جرى عليه العمل أن المحاكم الشرعية تكون مختصة بنظر دعاوى المواريث اذا كان النزاع فيها خاصاً بمسألة شرعية متعلقة بالاحوال الشخصية كاستحقاق الارث من عدمه أو تعيين النصيب الذى يستحقه رافع الدعوى شرعاً اذا كان هناك نزاع فيه ولا يصح للمحاكم الاهلية أن تؤول الاحكام التى تصدر من المحاكم الشرعية فى هذه الأمور لأنها من الأمور الشرعية المتعلقة بالاحوال الشخصية والتى اختصت بها المحاكم الشرعية دون الاهلية أما ما عدا ذلك من الدعاوى التى

وأن يكن أساسها الارث ولكن حقيقة النزاع فيهاخاص بحق من الحقوق فتكون المحاكم الاهلية هى المختصة به مادام أن ليس هناك نزاع فى حق الميراث ولا فى مقدار النصيب المدعى به ومثال ذلك طلب تثبيت ملكية منقولات وعقارات آلت لشخص بطريق الميراث اذا كان استحقاق الميراث غير متنازع فيه لأن الحكم فى مثل هذه الدعوى لايتعدى الحكم بحق مدنى لأن البحث فيها يقتصر على الحكم فيما اذا كان المورث يملك وقت وفاته الحق المطالب به أو لا يملكه وهذا الامر من الحقوق المدنية التى نصت عليها القوانين بأنها من اختصاص المحاكم الاهلية

« وحيث أنه بتطبيق هذه القاعدة على الحكم المتنازع عليه فى هذه القضية يتضح أن المحكمة الشرعية فى حكمها الصادر فى تاريخ ١٩ ابريل سنة ١٩٢٣ لم تقتصر فيه على الحكم بأحقية رافع الدعوى الى الارث فى زوجته وابنه منها بل تعدت ذلك الى الحكم له بملكية منقولات والزام خصمه بدفع قيمتها ان كانت مستهلكة فكأنها قد حكمت بملكية المورثين الى المنقولات المتنازع عليها ومثل هذا الحكم خارج عن اختصاصها وداخل فى اختصاص المحاكم الاهلية لأنه صدر فى حق من الحقوق المدنيـة وليس فى امر من الأمور الشرعية المتعلقة بالاحوال الشخصية

« وحيث أنه متى تقرر ذلك يتعين البحث فيما يكون هناك من الأثر لحكم صادر من محكمة غير مختصة وهذا الامر قد بحثه الشراح ووضعوا له قاعدة عامة وهي أن الاحكام الصادرة من محكمة غير مختصة لا تحوز قوة الشيء المحكوم فيه اذا كان عدم الاختصاص متعلقاً بما يسمونه (Juridiction) أى الاختصاص العام للمحكمة الصادر منها الحكم أما اذا كان عدم الاختصاص متعلقاً بالاختصاص الخاص امابالنسبة لنوع القضية أو لمركز المحكمة وهو ما يسمونه (Compétence) فان الحكم يحوز قوة الشيء المحكوم فيه متي صار نهائياً

« وحيث انه فى حالتنا هذه فان المحكمة الشرعية قد خرجت فى حكمها عن الاختصاص العام للمحاكم الشرعية بأجمعها وتعدت فيه الى الحكم فى قضية من اختصاص المحاكم الأهلية وعليه يكون حكمها فيما يختص بملكية المنقولات أو دفع قيمتها إن كانت هالكة حكماً غير حائز لقوة الشيء المحكوم فيه ومن ثم لا يكون واجب النفاذ (راجع دى هولتس جزء أول تعليقات على قوة الشيء المحكوم فيه ص ٢٧٣ – ٢٧٦

« وحيث انه فضلا عما تقدم فقد اخذت بهذه النظرية محكمة مصر فى حكمها الصادر بتاريخ ١١ يناير سنة ١٩١٦ المنشور ملخصه فى كتاب مرجع القضاء ص٢٠٢ بند ٦٢٨ حيث قضت بأن المحاكم الاهلية مختصة دون المحاكم الشرعية بالفصل فى كل المنازعات الخاصة بالملكية وعلى ذلك فحكم المحكمة الشرعية

الصادر فى دعوى وراثة اذا فصل فى مسألة الملكية لا تكون له قوة الشيء المحكوم فيه فيما يتعلق بالملكية امام المحاكم الاهلية

« وحيث أنه لذلك يكون الحجز المرفوع بشأنه الدعوى قد عمل نفاذاً لحكم غير حائز لقوة الشيء المحكوم فيه ومن ثم يتعين الغاؤه وتكون دعوى المدعى على اساس »

(قضية الشيخ مصطفى الزميتى ضد موسى محمود الزميتى نمرة ٩٦٧ سنة ١٩٢٤ أصدر الحكم حضرة صاحب العزة محمد ابراهيم بك القاضى)

٤٠

محكمة ميت غمر الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٢٥

شركة محاصة . اثبات . بينة .

القاعدة القانونية

نص الشارع المصرى فى المادة ٦٣ من القانون التجارى على جواز اثبات وجود شركات المحاصة بابراز الدفاتر والخطابات ولو انه لم يذكر البينة من ضمن طرق الاثبات فليس هذا بناف جواز اثباب وجود شركات المحاصة بالبينة لان نصه على الجواز فى صدر المادة ينفى الوجوب ويفيد الاباحة لا التقييد ويدل على ان ما أورده من طرق الاثبات بابراز الدفاتر والخطابات انما ذكر على سبيل التمثيل لا على سبيل الحصر والتعيين

المحكمة : —

« من حيث ان المدعى قرر أنه توجد بينه وبين المدعى عليها شركة محاصة تجارية الغرض منها الأتجار في الاقطان وطلب احتياطياً احالة الدعوى على التحقيق ليثبت بالبينة ما يدعيه طرف المدعى عليهما من رأس مال وارباح وقدم مستنداً لدعواه ورقة خالية من التوقيع أدعى انها تتضمن حسابه فى ارباح الشركة وقال عنها المدعى عليه الأول انها تتضمن حساب نصيب المدعى عليه الثانى فى ارباح شركة منعقدة بينهما وآخر خلاف المدعى وأصر المدعى على أنه شريك فيها

« ومن حيث ان المادة (٦٣) من القانون التجارى نصت على جواز اثبات وجود شركات المحاصة بابراز الدفاتر والخطابات وهذا على خلاف ما نصت عليه المادة (٤٦) تجارى التى اوجبت ان تكون عقود شركات التضامن والتوصية بالكتابة ·

« ومن حيث انه يتعين البحث فيما اذا كانت المادة (٦٣) من القانون التجارى تضمنت حصر طرق اثبات شركات المحاصة التجارية أو ان المقصود بها تسهيل اثبات هذا النوع من الشركات لانها بطبيعتها تنعقد فى الخفاء بدون اعلان ولمدة محدودة ولغرض معين

« ومن حيث ان روح التشريع والرجوع الى النص الفرنسى (٤٩) ف تجارى المقابل لنص المادة (٦٣) تجارى يدلان دلالة واضحة على أن المشرع المصرى لم يقصد بهذا النص الا تيسير اثبات شركات المحاصة وان اغفاله

النص فى المادة السالف ذكرها على جواز سماع البينة لاثبات هذا النوع من الشركات أتى منه سهواً لا عمداً كما حصل فى نصوص أخرى ناقصة والدليل على ذلك انه لو كان يقصد تقييد طرق اثبات شركات المحاصة لما كان هناك حاجة الى نص المادة (٦٣) تجارى برمته ولأوجب المشرع وجود عقد مكتوب لاثبات هـذا النوع من الشركات كما حتم ذلك فى شركات التضامن والتوصية على ان نصه على الجواز فى ابتداء المادة السالف ذكرها ينفى الوجوب ويفيد الأباحة لا التقييد ويدل على ان ما أورده من طرق الاثبات انما ذكره على سبيل التمثيل لا التعيين وذكر الاثبات بابراز الدفاتر والخطابات لانهما اكثر استعمالاً واقرب طريقاً للاثبات .

« ومن حيث ان القاعدة العامة فى المواد التجارية جواز اثبات العقود التجارية بالبينة (المادة ٢١٥ مدنى) والمادة نمرة ٤٦ تجارى التي أوجبت وجود عقد مكتوب لشركات التضامن وشركات التوصية انما تضمنت استثناء لهذه القاعدة لا يسرى على شركات المحاصة التي لم تذكر فى هذه المادة ونص المادة نمرة ٦٣ تجارى لا يصح اعتباره تقييداً للقاعدة العامة السالف ذكرها لأن عبارة النص والغرض منه ينفيان هذا التفسير كما سبق ان بينا فتسرى قاعدة الاثبات العامة فى المواد التجارية على شركات المحاصة

« ومن حيث أن الأخذ بالرأى المخالف يترتب عليه الاضرار بعدد من الشركاء فى شركات المحاصة الذين لا توجد لديهم دفاتر الشركة أو خطابات من شركائهم المنكرين لهم وقد يكون اغلبهم من الاميين الذين يعتمدون على ثقتهم بشركائهم فضلاً عن مخالفة هذا الرأى لروح التشريع الذى أوحى الى المشرع المصرى النص على المادة (٦٣) تجارى السالف ذكرها لذلك ترى المحكمة احالة الدعوى على التحقيق ليثبت المدعى بكافة طرق الاثبات القانونية بما فيها البينة دعواه وللمدعى عليهما النفى بالطرق عينها »

(قضية احمد عبد العظيم عزب ضد احمد عبد الحميد على نافع وآخر نمرة ٨٧٧ سنة ٩٢٥ اصدر الحكم حضرة صاحب العزة احمد بك حلمى القاضى)

٤١

محكمة منفلوط الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ١٥ يناير سنة ١٩٢٥

حكم مرسى المزاد . تمليك تحت شرط فاسخ .

القاعدة القانونية

الرأى الراجح عند اكثر الشراح والمحاكم هو اعتبار الراسى عليه المزاد مالكا تحت شرط فاسخ . الا انهم اختلفوا فى الوقت الذى يجب ان يقال أن الشرط الفاسخ تحقق فيه فذهبت المحاكم المختلطة الى القول بان الشرط الفاسخ لا يتحقق الا بحكم مرسى المزاد الثانى . ونص المادة ٦٦٢ من قانون المرافعات المختلط يساعد

على تأييد هذا التفسير . وفريق آخر من الشراح والمحاكم يرى ان الشرط الفاسخ يتحقق بمجرد التقرير بزيادة العشر . فمجرد التقرير بالزيادة يفسخ البيع الأول ويعيد العين الى ملكية المدين ويخلو الراسى عليه المزاد من المسؤولية . وقد أخذت بهذا الرأى المحاكم الفرنساوية مستندة الى نص المادة ٧٠٩ من قانون المرافعات الفرنساوى وهذا الرأى يوافق روح المادة ٥٨٠ من قانون المرافعات الاهلى وبناء على هذا إذا سدد المدين الدين بعد تقرير الزيادة وقبل البيع الثانى يتعين وقف اجراءات البيع واعتبار حكم مرسى المزاد الأول (الصادر قبل التقرير بالزيادة) كأنه لم يكن

المحكمة :

« حيث أن الراسى عليه المزاد الأول ومقرر الزيادة لم يحضرا بجلسة البيع

« وحيث ان الدائن المنذر (طالب البيع) حضر بجلسة البيع وقرر بأنه تخالص مع المدينين واستولى على جميع حقوقه منهما وطلب عدم اعتماد حكم مرسى المزاد الأول

« وحيث انه للفصل فى ذلك يتعين البحث فى الأثر الذى يترتب على حكم مرسى المزاد وما هية الملكية التى تنتقل الى الراسى عليه المزاد بهذا الحكم والأثر الذى يترتب على زيادة العشر

« وحيث ان قانون المرافعات نص فى المادة ٥٧٨ على انه يجوز لكل فى مدة عشرة ايام من يوم البيع أن يقرر فى قلم كتاب المحكمة انه يقبل الشراء بزيادة العشر على أصل الثمن المباع به بشرط الخ . . .

« وحيث أنه ينتج من ذلك أن حكم مرسى المزاد لا يملك الراسى عليه المزاد نهائياً الا بعد مضى العشرة ايام المنصوص عنها فى هذه المادة بدون أن يقرر احد بالزيادة وقد أدى ذلك بالشراح والمحاكم الى البحث فى مركز الراسى عليه المزاد فى مدي هذه الايام العشرة والرأى الراجح عند اكثرهم هو اعتبار الراسى عليه المزاد مالكاً تحت شرط فاسخ

« وحيث أن اصحاب هذا الرأى اختلفوا فى الوقت الذى يجب أن يقال أن الشرط تحقق فيه ففريق ذهب الى القول بأن الشرط الفاسخ لا يتحقق الا بحكم مرسى المزاد الثانى وحجتهم فى ذلك أن التقرير بالزيادة ليس الا تهديد بحصول الفسخ وقد تبقى الملكية للراسى عليه المزاد اذا كان هو اعلى مزايد بعد التحديد أو بعبارة أخرى اذا رسا عليه المزاد الثانى

« وحيث أن هذا الرأى مبنى على افتراض بعيد الحصول اذ أنه من النادر جداً ان يرسو المزاد الثانى على نفس الشخص الذى رسا عليه المزاد الاول فضلا عن انه يترتب على هذا الرأى نتائج غير طبيعية ولا معقولة منها عدم لزوم تسجيل مرسي المزاد الثاني (اذا رسا المزاد على

نفس الراسى عليه المزاد الاول) ومنها أن الرهون التى تصدر من الراسى عليه المزاد تقع صحيحة رغم التقرير بالزيادة ومنها أن ثمرات العين تكون له فى تلك المدة التى بين حكمى المزاد رغم التقرير بالزيادة ومنها انه لو زاد شىء من ثمن العقار بعد البيع الثانى يكون حقاً للراسى عليه المزاد الاول وفى هذه الحالة لوفرض أن الديون التى على العين أقل من الثمن الناتج من البيع الاول فيكون للراسى عليه المزاد الاول حتما أن يستولى على كل مازاد عن الثمن الذى رسا المزاد عليه به أولا و بذلك ينعدم عملا كل اثر لزيادة العشر وتنعدم الحكمة من مشروعية هذه الزيادة وهى مراعاة مصلحة المدين بأيصال العين الى أقرب ما يمكن من ثمنها الحقيقى ومن هذه النتائج أيضاً أن هلاك العين يكون على الراسى عليه المزاد الاول

« وحيث أن هذا الرأى وان أخذت به المحاكم المختلطة الا أنه فى النص المختلط مايساعدهم على هذا التفسير حيث تستلزم المادة ٦٦٢ مرافعات مختلط أن يقوم مقرر الزيادة أو من له مصلحة بأعلان تقرير الزيادة الى أولى الشأن بحيث لو أهمل ذلك من جميع الاشخاص الذين هم طرف فى الاجراءات سقطت الزيادة وصارت باطلة و بهذه الطريقة يكون مجرد التقرير بالزيادة غير ملزم للمقرر بل فى وسعه أن يفلت منها باهمال الاعلان اذا لم يتمسك عليه أحد ممن يهمهم الامر

« وحيث أن الفريق الآخر من الشراح والمحاكم يرى أن الشرط الفاسخ يتحقق بمجرد التقرير بالزيادة فمجرد التقرير يفسخ البيع الاول وتعود العين الى ملكية المدين و يخلو الراسى عليه المزاد من المسئولية

« وحيث أن هذا الرأى اقرب للعدالة وا كثر مطابقة لروح التشريع فضلا عن أنه يترتب عليه نتائج اكثر معقولية من الرأى الاول. منها أن هلاك العين يكون على المدين . ومنها أن الرهون الصادرة من المشترى الاول تعد باطلة بعكس الرهون الصادرة من المدين فانها تقع صحيحة على شرط الا تضر بالدائنين المسجلة حقوقهم . ومنها ان ثمرات العقار بين المزادين تكون من حق الدائنين ومنها أنه اذا بقى شىء من ثمن البيع الثانى بعد سداد الديون يكون حقاً للمدين . ومنها ان المدين يتمكن من الوفاء و بذا تزول علة البيع

« وحيث ان هذا الراى قد اخذت به محكمة النقض الفرنسية مستندة الى نص المادة ٧٠٩ مرافعات فرنسى التى تقضى بان مجرد التقرير بالزيادة ملزم للمقرر ولا يمكنه ان يعدل عنه والى نص المادة ٧١٠ التى تقضى بان مقرر الزيادة هو الذى يرسو عليه المزاد الثانى اذا لم يحضر مزايدون فى يوم البيع .

« وحيث أن المحكمة ترى الاخذ بهذا الرأى خصوصاً وأن النص الاهلى يخالف النص المختلط و يقارب النص الفرنسى فالمادة ٥٨٠ من قانون المرافعات الاهلى تؤاخذ مقرر الزيادة

باقراره وتحتم عليه السير فى الاجراءات والا سار فيها قلم الكتاب رغم ارادته .

(راجع جلاسون جزء ٢ بند ١٤٦١ و ١٤٦٢ وجارسونيه جزء ٥ بند ٤٨٠ و ٤٨١ و ٤٨٣ وكوس بند ٢٥٥ و ٢٥٦ و ٢٥٧ وما يليه وحكم محكمة ابنوب الجزئية الاهلية الصادر فى ٢ يونيو سنة ١٩١٤ المجموعة السنة السادسة عشر صحيفة ٨٥ وكتاب التنفيذ لاحمد بك قمحة وعبد الفتاح السيد بك صحيفة ٤٨٢ بند ٧٠٩ وما بعده)

«وحيث أنه متى أخذنا بهذا الرأى كان للمدين أن يسدد الدين بعد تقرير الزيادة وقبل البيع الثانى ومتى فعل تعين وقف الاجراءات لانعدام علته

« وحيث أن الدائن المنفذ قرر بالجلسة أنه تخالص مع المدين ولم يحضر احد من باقى الخصوم لابداء اى اعتراض على ذلك خصوصاً وأنه ليس فى القضية احد من ارباب الديون المسجلة حتى يكون ثمت احتمال طلب السير فى الاجراءات بدل الدائن المنفذ . أما الراسى عليه المزاد الاول فليس له أن يعترض لأن ملكيته انفسخت بمجرد التقرير بالزيادة وكذلك مقرر الزيادة ليس له أن يعترض لانه لم يصر بعد مالكا حيث لم يرس عليه المزاد الثانى . على انهما لم يحضرا بالجلسة ولم يعترضا

«وحيث أنه لذلك تكون نتيجة وفاء المدين فى هذه القضية هى الغاء حكم مرسى المزاد اولا ثم وقف اجراءات البيع ثانياً

« وحيث أن المحكمة ترى الزام المدين بالمصاريف حيث انه استرد العين »

(قضية جلال احمد حسن ضد حماد احمد جبيل نمرة ٧٤٥ سنة ١٩٢٣ . أصدر الحكم حضرة صاحب العزة عبد العزيز كامل بك القاضى)

قضاء المحاكم الشرعية

٤٢

حكم هيأة كبار العلماء فى كتاب « الاسلام وأصول الحكم »

تاريخه ١٢ اغسطس سنة ١٩٢٥

عالم • وصف العالمية • محاكمة . خروجه على الدين واحكامه . تأديبه . اختصاص هيئة كبار العلماء . دين اسلامى . طرد العالم من زمرة العلماء . تأثيره فى وظيفة القاضى الشرعى .

القواعد الشرعية

١ — الدين الاسلامى بأجماع المسلمين ما جاء به النبي صلى الله عليه وسلم من عقائد وعبادات ومعاملات لأصلاح أمور الدنيا والآخرة . وكتاب الله تعالى وسنة رسوله كلاهما مشتمل على احكام كثيرة فى أمور الدنيا واحكام كثيرة فى أمور الآخرة . ومن الخطأ القول بأن أمور الدنيا قد تركها الله ورسوله تتحكم فيها عواطف الناس وشهواتهم . والقول بأن ماجاء به الاسلام انما هو للمصلحة الاخروية لاغير وأن المصلحة المدنية أو المصلحة الدنيوية مما لا ينظر اليه الشرع السماوى ولا ينظر اليه الرسول وبعبارة أخرى من الخطأ القول بأن الشريعة الاسلامية شريعة روحية محضة جاءت لتنظيم العلاقة بين الانسان وربه فقط . اما ما بين الناس من المعاملات الدنيوية وتدبير الشؤون العامة فلا شأن للشريعة به وليس من مقاصدها

٢ — القول بأن الدين لايمنع من أن جهاد النبي صلى الله عليه وسلم كان فى سبيل الملك لا في سبيل الدين ولا لأبلاغ الدعوة الى العالمين قول يخالف الدين ولنصوص القرآن الكريم وللسنة النبوية ولأجماع الأمة . ومثله القول بأن نظام الحكم فى عهد النبي صلى الله عليه وسلم كان موضوع غموض أو ابهام أو اضطراب أو نقص وموجباً للحيرة وأن مهمة النبى صلى الله عليه وسلم كانت بلاغا للشريعة مجرداً عن الحكم والتنفيذ

٣ — ومثله انكار اجماع الصحابة على وجوب نصب الأمام وعلى أنه لا بد للأمة ممن يقوم بأمرها فى الدين والدنيا .

٤ — وكذلك من يجوّز ان تكون الزكاة والجزية والغنائم ونحو ذلك فى سبيل الملك ايضاً ويجعل كل ذلك خارجا عن حدود رسالة النبى صلى الله عليه وسلم وانه لم ينزل به وحى ولم يأمر به الله سبحانه وتعالى .

وكما انه يعتبر ملحداً من يجوّز أن يكون الجهاد فى سبيل الملك ومن الشئون الملكية يعتبر ملحداً مثله من يجوّز أن تكون الزكاة والجزية والغنائم ونحو ذلك فى سبيل الملك

ايضاً ويجعل كل ذلك على هـذا خارجاً عن حدود رسالة النبي صلى الله عليه وسلم لم ينزل به وحي ولم يأمر به الله

٥ – وكذلك من الخطأ انكار ان القضاء وظيفة شرعية . وانه خطة سياسية صرفة لا شأن للدين بها . لأن القضاء ثابت بالدين . والمعروف أن القضاء من فروض الكفايات . واذا لم يكن القضاء فرضاً عند بعض الأئمة فهو سنة . والمسنون من الخطط الشرعية

٦ – ويلحد ايضاً من يقول بأن حكومة ابى بكر والخلفاء الراشدين من بعده رضى الله عنهم كانت لادينية لأن الطبيعى المعقول عند المسلمين الى درجة البداهة أن زعامة ابى بكر رضى الله عنه كانت دينيـة . يعرف ذلك المسلمون سلفهم وخلفهم جيلا بعد جيل وقد انعقد على ذلك اجماع الصحابة رضى الله عنهم اجمعين وبايع ابا بكر رضى الله عنه جماهير الصحابة من انصار ومهاجرين على انه القائم بأمر الدين فى هذه الأمة بعد نبيها محمد صلى الله عليه وسلم ومثله فى هذا بقية الخلفاء الراشدين

٧ – أن الدين الاسلامى فى جملته وتفصيله يحارب البلشفية . لأن البلشفية فتنة فى الارض وفساد كبير . الا ترى أن الدين الاسلامي قد وضع انظمة للمواريث يلجأ اليها احياناً غير المسلمين . وأوجب على المسلمين مقادير من الصدقات تؤخذ من اغنيائهم فترد على فقرائهم. وأمر بأقامة الحكومة الدينية العادلة التى تحفظ لكل ذى حق حقه ولكل عامل ثمرة عمـله . وجعل للدماء والاعراض والأموال حرمة لا يجوز انتهاكها وضرب على ايدى المفسدين فى الارض

٨ – أن القول بكل هـذا لا يناسب وصف العالمية وفاقاً للمادة « ١٠١ » من القانون رقم ١٠ سنة ١٩١١ التى تنص على انه اذا وقع من احد العلماء اياً كانت وظيفته أو مهنته مالا يناسب وصف العالمية يحكم عليه شيخ الجامع الازهر باجماع تسعة عشر عالما معه من هيئة كبار العلماء بأخراجه من زمرة العلماء و يترتب على هذا الحكم محو اسم المحكوم عليه من سجلات الجامع الازهر والمعاهد الاخرى وطرده من كل وظيفة وقطع مرتباته فى أى جهة كانت وعـدم اهليته للقيام بأى وظيفة عمومية دينية كانت أو غير دينية .

المجلس :

« من حيث أن الشيخ علياً جعل الشريعة الاسلامية شريعة روحية محضة لا علاقة لها بالحكم والتنفيذ فى أمور الدنيا فقد قال فى ص ٧٨ و ٧٩ (والدنيا من أولها الى آخرها وجميع ما فيها من اغراض وغايات أهون عند الله من أن يقيم على تدبيرها غير ما ركب فينا من عقول وحبانا من عواطف وشهوات وعلمنا من أسماء ومسميات ، هى أهون عند الله من أن يبعث لها رسولا ،وأهون عند رسل الله من أن يشغلوا بها و ينصبوا لتدبيرها)

وقال في ص ٨٥ (أن كل ما جاء به الاسلام من عقائد ومعاملات وآداب وعقوبات فأنما هو شرع ديني خالص لله تعالى ولمصلحة البشر الدينية لا غير ، وسيان بعد ذلك ان تتضح لنا تلك المصالح الدينية أم تخفى علينا وسيان أن يكون منها للبشر مصلحة مدنية أم لا فذلك مالا ينظر الشرع السماوي اليه ولا ينظر اليه الرسول)

الدين الاسلامي باجماع المسلمين ما جاء به النبي صلى الله عليه وسلم من عقائد وعبادات ومعاملات لاصلاح أمور الدنيا والآخرة . وأن كتاب الله تعالى وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم كلاهما مشتمل على احكام كثيرة فى أمور الدنيا واحكام كثيرة فى أمور الآخرة

والشيخ علي في ص ٧٨ و ٧٩ يزعم أن امور الدنيا قد تركها الله ورسوله صلى الله عليه وسلم تتحكم فيها عواطف الناس وشهواتهم وفي ص ٨٥ زعم أن ماجاء به الاسلام انما هو للمصلحة الاخروية لاغير . وأما المصلحة المدنية أو المصلحة الدنيوية فذلك مما لا ينظر الشرع السماوي اليه ولا ينظر اليه الرسول

وواضح من كلامه أن الشريعة الاسلامية عنده شريعة روحية محضة جاءت لتنظيم العلاقة بين الانسان وربه فقط . أما ما بين الانسان من المعاملات الدنيوية وتدبير الشؤون العامة فلاشأن للشريعة به وليس من مقاصدها .

وهل فى استطاعة الشيخ علي أن يشطر الدين الاسلامي شطرين ويلغي منــه شطر الاحكام المتعلقة بأمور الدنيا ويضرب بآيات الكتاب العزيز وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم عرض الحائط ؟

***

وقد قال الشيخ علي في دفاعه انه لم يقل ذلك مطلقاً لا فى الكتاب ولا فى غير الكتاب ولا قال قولا يشبهه أو يدانيه .

وقد علمت ان ذلك واضح من كلامه الذي نقلناه لك . وقد ذكر مثله في مذكرة دفاعه

وقال فى دفاعه أيضاً (ان النبي صلى الله عليه وسلم قد جاء بقواعد وآداب وشرائع عامة وكان فيها ما يمس الى حد كبير اكثر مظاهر الحياة فى الامم فكان فيها بعض أنظمة للعقوبات وللجيش والجهاد وللبيع والمداينة والرهن ولآداب الجلوس والمشي والحديث الخ ص ٨٤)

غير انه قال عقب ذلك ص ٨٤ أيضاً (ولكنك اذا تأملت وجدت أن كل ما شرعه الاسلام وأخذ به النبي المسلمين من أنظمة وقواعد وآداب لم يكن فى شيء كثير ولا قليل من أساليب الحكم . . . الى آخره) فاخر كلامه فى الصفحة المذكورة يهدم دفاعه ولا ينفعه ركونه الى حديث (لو كانت الدنيا تزن عند الله جناح بعوضة لما متع الكافر منها بشربة ماء) وحديث (أنتم أعلم بامور دنياكم لأن الحديث الأول ضعيف لا يصلح حجة . وهو على فرض صحته وارد في

معرض التزهيد فى الدنيا وعدم الافراط فى طلبها. وليس معناه كما يزعم الشيخ على أن تترك الناس فوضى تتحكم فيهم العواطف والشهوات ليس لهم حدود يقفون عندها ولا معالم ينتهون اليها

ولو لم يكن معناه كما ذكرنا لهدم آيات الاحكام المتعلقة بأمور الدنيا وصادم آيات كثيرة كقوله تعالى « وابتغ فيما آتاك الله الدار الآخرة ولا تنس نصيبك من الدنيا » وقوله تعالى: « قل من حرم زينة الله التى أخرج لعباده والطيبات من الرزق قل هى للذين آمنوا فى الحياة الدنيا خالصة يوم القيامة » . وقوله تعالى « ياأيها الذين آمنوا لا تحرّموا طيبات ما أحل الله لكم ولا تعتدوا » ولان الحديث الثانى وارد فى تأبير النخل وتلقيحه ويجرى فيما يشبه ذلك من شؤون الزراعة وغيرها من الامور التى لم تجىء الشريعة لتعليمها وانما تجىء لبيان أحكامها من حل وحرمة وصحة وفساد ونحو ذلك . يعلم ذلك من له صلة بكتاب الله وسنة رسوله صلى الله وعليه وسلم

وهل يجترىء الشيخ على ان يسلخ الاحكام المتعلقة بامور الدنيا من الدين ويترك الناس لاهوائهم ويقول (ان ذلك من الاغراض الدنيوية التى انكر النبى صلى الله عليه وسلم أن يكون له فيها حكم وتدبير) ويدعى على النبى صلى الله عليه وسلم هذه الدعوى

وهل يرى الشيخ على ان تدبير أمور الدنيا وسياسة الناس أهون عند الله من مشية يقول الله فى شأنها : « ولا تمش فى الارض مرحًا » وأهون عند الله من شىء من المال يقول الله فى شأنه : « ولا تؤتوا السفهاء أموالكم » ويقول أيضًا : « ولا تجعل يدك مغلولة الى عنقك ولا تبسطها كل البسط » . وأهون عند الله من صاع شعير أو رطل ملح يقول الله فى شأنهما « أوفوا الكيل ولا تكونوا من المخسرين وزنوا بالقسطاس المستقيم »

وماذا يعمل الشيخ على فى مثل قوله تعالى: « انا أنزلنا اليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما اراك الله » وقوله تعالى « وأن احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم » وقوله تعالى: « ان الله يأمركم ان تؤدوا الامانات الى أهلها واذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل » وقوله تعالى: « لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم » وقوله تعالى : فى شان الزوجين « وأن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكمًا من أهله وحكمًا من أهلها أن يريدا إصلاحا يوفق الله بينهما » وقوله تعالى « يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتًا غير بيوتكم حتى تستأنسوا وتسلموا على أهلها »

وما ذا يعمل الشيخ على فى مثل ما رواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما ان ابنة النضر أخت الربيع لطمت جارية فكسرت سنها فاختصموا الى النبى صلى الله عليه وسلم فأمر بالقصاص .

فقالت أم الربيع يا رسول الله أتقتص من فلانة لاوالله فقال «سبحان الله يا أم الربيع كتاب الله القصاص» ومثل ما رواه البخارى فى صحيحه عن جابر بن عبد الله رضى الله عنهما أنه قال : قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالشفعة فى كل ما لم يقسم فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة . وما رواه ايضاً عن ابى هريرة رضى الله عنه انه قال : قضى النبى صلى الله عليه عليه وسلم اذا تشاجروا فى الطريق بسبعة أذرع - وما رواه مسلم فى صحيحه عن ابن عباس رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضي باليمين على المدعى عليه . وما رواه ايضاً عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضي بيمين وشاهد

— ٢ —

ومن حيث انه زعم ان الدين لا يمنع من ان جهاد النبى صلى الله عليه وسلم كان فى سبيل الملك لا فى سبيل الدين ولا لابلاغ الدعوة الى العالمين .

فقد قال فى ص ٥٢ : (وظاهر أول وهلة أن الجهاد لا يكون لمجرد الدعوة الى الدين ولا لحمل الناس على الايمان بالله ورسوله)

ثم قال فى ص ٥٣: (واذا كان صلى الله عليه وسلم قد لجأ الى القوة والرهبة فذلك لايكون فى سبيل الدعوة الى الدين وابلاغ رسالته الى العالمين ، وما يكون لنا أن نفهم إلا انه كان فى سبيل الملك)

فالشيخ على فى كلامه هذا يقطع بان جهاد النبى صلى الله عليه وسلم كان فى سبيل الملك لا فى سبيل الدين ولا لابلاغ الدعوة الى العالمين

وفى كلامه الذى سنذكره يزعم ان الدين لا يمنع من ان جهاده صلى الله عليه وسلم كان فى سبيل الملك

فقد قال فى ص٥٤: (قلنا ان الجهاد كان آية من آيات الدولة الاسلامية ، ومثالا من أمثلة الشؤون الملكية واليك مثلا آخر : كان فى زمن النبى صلى الله عليه وسلم عمل كبير متعلق بالشؤون المالية من حيث الايرادات والمصروفات ومن حيث جمع المال من جهاته العديدة - الزكاة والجزية والغنائم ... الخ - ومن حيث توزيع ذلك كله بين مصارفه ، وكان له صلى الله عليه وسلم سعاة وجباة يتولون ذلك له ، ولا شك ان تدبير المال عمل ملكى بل هو أهم مقومات الحكومات)

ثم قال فى ص ٥٥ (اذا ترجح عند بعض الناظرين اعتبار تلك الامثلة واطمأن الى الحكم بانه صلى الله عليه وسلم كان رسولا وملكا ، فسوف يعترضه حينئذ بحث آخر جدير بالتفكير فهل كان تأسيسه صلى الله عليه وسلم للمملكة الاسلامية وتصرفه فى ذلك الجانب شيئا خارجا عن حدود رسالته صلى الله عليه وسلم أم كان جزءاً مما بعثه الله له وأوحى به اليه . فأما أن المملكة النبوية عمل منفصل عن دعوة الاسلام وخارج عن حدود الرسالة فذلك رأى لا يعرف

فى مذاهب المسلمين ما يشاكله ولا يذكر فى كلامهم ما يدل عليه وهو على ذلك رأى صالح لأن يذهب اليه ولا نرى القول به يكون كفراً ولا الحاداً . وربما كان محمولا على هذا المذهب مايراه بعض الفرق الاسلامية من انكار الخلافة فى الاسلام مرة واحدة . ولا يهولنك أن تسمع أن للنبى صلى الله عليه وسلم عملا كهذا خارجا عن وظيفة الرسالة وأن ملكه الذى شيده هو من قبيل ذلك العمل الدنيوى الذى لا علاقة له بالرسالة . فذلك قول إن انكرته الاذن لأن التشدق به غير مألوف فى لغة المسلمين فقواعد الاسلام ومعنى الرسالة وروح التشريع وتاريخ النبى صلى الله عليه وسلم . كل ذلك لا يصادم رأيا كهذا ولا يستفظعه ، بل ربما وجد ما يصلح له دعامة وسنداً ، ولكنه على كل حال رأى نراه بعيداً)

فالشيخ على أخذا من ص ٥٤ يقول (ان الجهاد كان مثالا من امثلة الشؤون الملكية فهو إذن فى سبيل الملك لا فى سبيل الدين) . وأخذا من ص ٥٥ يقول (وهو على ذلك رأى صالح لأن يذهب اليه ولا نرى القول به يكون كفراً ولا الحاداً) ثم قال بعد ذلك (فقواعد الاسلام ومعنى الرسالة وروح التشريع وتاريخ النبي صلى الله عليه وسلم كل ذلك لا يصادم رأيا كهذا ولا يستفظعه بل ربما وجد ما يصلح له دعامة وسنداً ولكنه على كل حال رأى نراه بعيداً)

فعلم من كلامه هذا أن الدين لا يمنع من أن جهاد النبى صلى الله عليه وسلم كان فى سبيل الملك لا فى سبيل الدين ولا لا بلاغ الدعوة الى العالمين اوهذا اقل ما يؤخذ عليه فى مجموعة نصوصه على أنه لم يقف عند هذا الحد بل كما جوز ان يكون الجهاد فى سبيل الملك ومن الشؤون الملكية جوز أن تكون الزكاة والجزية والغنائم ونحو ذلك فى سبيل الملك أيضاً وجعل كل ذلك على هذا خارجاً عن حدود رسالة النبى صلى الله عليه وسلم لم ينزل به وحى ولم يأمر به الله تعالى !

« ومن حيث أن دفاع الشيخ على بقوله (انا قد استقصينا الكتاب أيضاً فلم نجد ذلك القول فيه وربما كان استنتاجاً لم نهتد الى مقدماته) غير صحيح لأن ما اتهم به تجده صريحاً فى ص ٥٢ و ٥٣ و ٥٤ وفى ص ٥٥ حيث يقول (وهو على ذلك رأى صالح لان يذهب اليه ولا نرى القول به يكون كفراً ولا الحاداً)

« وحيث يقول بعد ذلك (فقواعد الاسلام ومعنى الرسالة وروح التشريع وتاريخ النبى صلى الله عليه وسلم كل ذلك لا يصادم رأيا كهذا ولا يستفظعه بل ربما وجد ما يصلح له دعامة وسنداً)

« ومن حيث أن دفاع الشيخ على بقوله انه (رأى من الآراء لم نرض به ومذهب رفضنا آخر الأمر أن نذهب اليه) غير مطابق للواقع لأنه قال (وهو على ذلك رأى صالح لان يذهب

اليه ...الى آخره) وقوله بعد ذلك (ولكنه على كل حال رأى نراه بعيداً) لا ينفعه ، فأنه مع قوله (وهو على ذلك رأى صالح لا يذهب اليه) الى آخره أسلوب تجويز لا اسلوب رفض . يعرف ذلك من له المام بالمنطق وأساليب الكلام.

وقال الشيخ على فى دفاعه بعد ذلك (بل نحن قرزنا ضد ذلك على خط مستقيم ص ٧٠ حيث قلنا . . . . وفى سبيل هذه الوحدة الاسلامية ناضل عليه السلام بلسانه وسنانه-وقلنا فى ص ٧٩ لا يريبنك هذا الذى ترى احياناً فى سيرة النبي صلى الله عليه وسلم فيبدو لك كأنه عمل حكومى ومظهر للملك والدولة، فانك اذا تأملت لم تجده كذلك ،بل هو لم يكن إلا وسيلة من الوسائل التى كان صلى الله عليـه وسلم أن يلجأ اليها تثبيتاً للدين وتأييداً للدعوة ، وليس عجيباً أن يكون الجهاد وسيلة من تلـكم الوسائل)

ودفاعه هذا لا يجدى ،فأنه زعم أن ما قاله هنا ضد لما اتهم به ، والواقع أنه ليس ضداً ، لانه ساقة محتملا أن يكون نضاله وجهاده عليه الصلاة والسلام مما خرج عن حدود رسالته صلى الله عليه وسلم وأن يكون جزءاً مما بعثه الله له وأوحى به اليه على الرأيين اللذين قررهما الشيخ على ، فالتهمة الموجهة اليه باقية .

والشيخ على بذلك لا يمنع أن يصادم صريح آيات الكتاب العزيز فضلا عن صريح الاحاديث الصحيحة المعروفة ، ولا يمنع أن ينكر معلوم من الدين بالضرورة

قال الله تعالي : «فقاتل فى سبيل الله » وقال تعالى « فليقاتل فى سبيل الله الذين يشرون الحياة الدنيا بالآخرة » وقال تعال « وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله » وقال تعالى «وأقيموا الصلاة وآتو الذكاة» وقال تعالى «خذ من اموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها » وقال تعالى فى بيان مصارف الذكاة « انما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفى الرقاب والغارمين وفى سبيل الله وابن السبيل فريضة من الله » وقال تعالى « قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين أوتو الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون » وقال تعالى « واعلموا أن ما غنمتم من شىء فأن لله خمسه وللرسول ولذى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل »

٣

« ومن حيث انه زعم ان نظام الحكم فى عهد النبي صلى الله عليه وسلم كان موضع غموض أو ابهام أو اضطراب أو نقص وموجباً للحيرة فقد قال فى ص ٤٠ (لاحظنا أن حال القضاء زمن النبي صلى الله عليـه وسلم غامضة ومبهمة من كل جانب)

وقال فى ص ٤٦ (كلما أمعنا كثيراً فى حال القضاء زمن النبي صلى الله عليه وسلم وفى حال غير القضاء أيضاً من اعمال الحكم وأنواع الولاية

وجدنا ابهاما فى البحث يتزايد، وخفاء فى الامر يشتد، ثم لا تزال حيرة الفكر تنقلنا من لبس الى لبس وترددنا من بحث الى بحث، الى أن ينتهى النظر بنا الى غاية ذلك المجال المشتبه الحائر)

وقال في ص ٥٧ (اذا كان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد أسس دولة سياسية أو شرع فى تأسيسها، فلماذا خلت دولته إذاً من كثير من أركان الدولة ودعائم الحكم ؟ ولماذا لم يعرف نظامه فى تعيين القضاة والولاة ؟ ولماذا لم يتحدث الى رعيته فى نظام الملك وفى قواعد الشورى ؟ ولماذا ترك العلماء فى حيرة واضطراب من أمر النظام الحكومى فى زمنه ؟ ولماذا ؟ ولماذا؟ نريد أن نعرف منشأ ذلك الذى يبدو للناظر كأنه ابهام أو اضطراب أو نقص، أو ما شئت فسمه، فى بناء الحكومة أيام النبي صلى الله عليه وسلم وكيف كان ذلك ؟ وما سره ؟)

وهذا تصريح من الشيخ على بما يثبت التهمة

واذا كان قد اعترف ببعض انظمة للحكم فى الشريعة الاسلامية، فانه نقض الاعتراف وقرر أن هذه الأنظمة ملحقة بالعدم

قال فى ص ٨٤ (ربما امكن ان يقال ان تلك القواعد والآداب والشرائع التى جاء بها النبى صلى الله عليه وسلم للأمم العربية ولغير الأمم العربية ايضاً كانت كثيرة، وكان فيها مايمس الى حد كبيرا كثر مظاهر الحياة فى الأمم، فكان فيها بعض أنظمة للعقوبات وللجيش وللجهاد وللبيع والمداينة والرهن ولآداب الجلوس والمشى والحديث . . وكثير غير ذلك)

ثم قال (ولكنك اذا تأملت وجدت ان كل ما شرعه الاسلام وأخذ به النبى صلى الله عليه وسلم المسلمين من أنظمة وقواعد وآداب، لم يكن فى شىء كثير ولا قليل من اساليب الحكم السياسى ولا من أنظمة الدولة المدنية، وهو بعد اذا جمعته لم يبلغ أن يكون جزءاً يسيراً مما يلزم لدولة مدنية من أصول سياسية وقوانين)

ومن حيث انه قال فى دفاعه انه ساق ذلك مساق الاعتراض على من يقول ان النبي صلى الله عليه وسلم كان صاحب حكومة، وانه اخذ فى رد الاعتراض عقب توجيهه، ولكنه رد الاعتراض بجوابين لم يرتض واحد منهما ص ٥٩ و ٦٣، فالتهمة باقية

وقد رضى لنفسه بعد ذلك مذهباً هو قوله (وانما كانت ولاية محمد صلى الله عليه وسلم على المؤمنين ولاية الرسالة غير مشوبة بشىء من الحكم) ص ٨٠، وهذه هى الطريقة الخطيرة التي خرج اليها، وهى انه جرد النبي صلى الله عليه وسلم من الحكم وقال: رسالة لا حكم ودين لا دولة !

وما زعمه الشيخ على مصادم لصريح القرآن الكريم، فقد قال الله تعالى « انا أنزلنا اليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما أراك الله» وقال تعالى «ونزلنا عليك الكتاب تبياناً لكل شىء » وقال تعالى « وانزلنا اليك الذكر لتبين

للناس ما نزل اليهم » وقال تعالى « فان تنازعتم فى شىء فردوه الى الله والرسول ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر ذلك خير وأحسن تأويلا » ومعلوم ان الرد الى الله بالرجوع الى كتابه العزيز، والرد الى الرسول بالرجوع الى سنته صلى الله عليه وسلم، وقال تعالى « اليوم اكملت لكم واتممت عليكم نعمتى ورضيت لكم الاسلام دينا» والدين عند المسلمين ما جاء به محمد صلى الله عليه وسلم من عند الله فى معاملة الخالق والمخلوق.

— ٤ —

ومن حيث انه زعم ان مهمة النبي صلى الله عليه وسلم كانت بلاغا للشريعة مجرداً عن الحكم والتنفيذ، فقد قال الشيخ على فى ص ٧١ (ظواهر القرآن المجيد تؤيد القول بأن النبى صلى الله عليه وسلم لم يكن له شأن فى الملك السياسى وآياته متضافرة على ان عمله السماوى لم يتجاوز حدود البلاغ المجرد من كل معانى السلطان)

ثم عاد فأكد ذلك فقال فى ص ٧٣ (القرآن كما رأيت صريح فى أن محمداً صلى الله عليه وسلم لم يكن من عمله شىء غير ابلاغ رسالة الله تعالى الى الناس، وانه لم يكلف شيئاً غير ذلك البلاغ وليس عليه أن يأخذ الناس بما جاءهم به ولا أن يحملهم عليه)

ولو كان الأمر كما زعم هو، لكان ذلك رفضاً لجميع آيات الاحكام الكثيرة فى القرآن الكريم، ودون ذلك خرط القتاد

وقد قال الشيخ على فى دفاعه (انه قرر فى مكان آخر من الكتاب بصراحة لا مواربة فيها ان للنبي صلى الله عليه وسلم سلطاناً عاماً وانه ناضل فى سبيل الدعوة بلسانه وسنانه)

وهذا دفاع لا يجدى، إذ لو كان معنى ذلك الذى قرره فى ص ٦٦ و ٧٠ كما أشار اليه ان عمل رسول الله صلى الله عليه وسلم السماوى يتجاوز حدود البلاغ المجرد عن كل معانى السلطان، لما كان سائغاً أن يقول بعد ذلك فى صفحة ٧١ ان آيات الكتاب (متضافرة على ان عمله السماوى لم يتجاوز حدود البلاغ المجرد من كل معانى السلطان) وأن يقول بعد ذلك فى صفحة ٧٣ ان القرآن (صريح فى أن عليه الصلاة والسلام لم يكن من عمله شىء غير ابلاغ رسالة الله تعالى الى الناس وانه لم يكلف شيئاً غير ذلك البلاغ، وليس عليه أن يأخذ الناس بما جاءهم به ولا أن يحملهم عليه)

والواقع ان السلطان الذى أثبته انما هو السلطان الروحى كما صرح به فى مذكرة دفاعه حيث قال فيها (ان رسول الله صلى الله عليه وسلم يستولى على كل ذلك السلطان لا من طريق القوة المادية واخضاع الجسم كما هو شأن الملوك والحكام، ولكن من طريق الايمان به ايماناً قلبياً والخضوع له خضوعاً روحياً) فكان دفاعه اثباتاً للتهمة لا نفيا لها!

على انه قد نسب فى ص ٦٥ و ٦٦ السلطان

الى عوامل أخرى، من نحو الـكمال الخلق والتميز الاجتماعى لا الى وحى الله وآيات كتابه الـكريم كما انه جعل الجهاد فى موضع آخر من كتابه وسيلة كان على النبى صلى الله عليه وسلم أن يلجأ اليها لتأييد الدعوة ولم ينسبه الى وحى الله وامره

وكلام الشيخ على مخالف لصريح كتاب الله تعالى الذى يرد عليه زعمه و يثبت أن مهمته صلى الله عليه وسلم تجاوزت البلاغ الى غيره من الحـكم والتنفيذ، فقد قال الله تعالى « انا أنزلنا اليك الـكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما أراك الله » وقال تعالى « وأن احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم واحذرهم أن يفتنوك عن بعض ما أنزل الله اليك » وقال تعالى « وقل آمنت بما انزل الله من كتاب وأمرت لأعدل بينكم » وقال تعالى « خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها » وقال تعالى «وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله» وقال تعالى « قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين أوتوا الـكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون» وقال تعالى «فقاتل في سبيل الله» وقال تعالى « يا أيها النبى حرض المؤمنين على القتال » وقال تعالى « وان جنحوا للسلم فاجنح لها وتوكل على الله » «وقال تعالى» وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما فان بغت احداهما على الأخرى فقاتلوا التي تبغى حتى تفيء الى أمر الله »

وكلام الشيخ على مخالف أيضاً لصريح السنة الصحيحة فقد روى البخارى فى صحيحه أنه صلى الله عليه وسلم قال « أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله الا الله وأن محمداً رسول الله ويقيموا الصلاة ويؤتوا الزكاة فاذا فعلوا ذلك عصموا منى دماءهم وأموالهم إلا بحق الاسلام » وروى عن أبي سلمة عن أبي هريرة رضى الله عنه أنه أتى النبى صلى الله عليه وسلم برجل قد شرب فقال اضربوه . وروى عن عروة عن عائشة رضى الله عنها أن قريشاً أهمتهم المرأة المخزومية التى سرقت وقالوا من يكلم رسول الله صلى الله عليه ومن يجترىء عليه إلا أسامة حب رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ فكلم رسول الله صلى الله عليـه وسلم ، فقال : أتشفع فى حد من حدود الله . ثم قام فخطب فقال : «يا أيها الناس انما ضل من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق الشريف تركوه واذا سرق الضعيف فيهم أقاموا عليه الحد ! وآيم الله لو ان فاطمة بنت محمد سرقت لقطع محمد يدها »

فهل يجوز أن يقال بعد ذلك فى محمد صلى الله عليه وسلم أن عمله السماوى لم يتجاوز حدود البلاغ المجرد من كل معانى السلطان ، وانه لم يكلف ان يأخذ الناس بمـا جاءهم به ولا أن يحملهم عليه ؟ !

وهل يجوز أن يقال بعد ذلك فى القرآن الـكريم انه صريح فى انه صلى الله عليه وسلم

لم يكن من عمله شيء غير ابلاغ رسالة الله الى الناس وليس عليه أن يأخذ الناس بما جاءهم به ولا ان يحملهم عليه

— ٥ —

ومن حيث انه أنكر اجماع الصحابة على وجوب نصب الامام وعلى أنه لا بد للامة ممن يقوم بأمرها فى الدين والدنيا ، فقد قال فى ص ٧٢ (أما دعوى الاجماع فى هذه المسألة -وجوب نصب الامام- فلا نجد مساغاً لقبولها على أى حال ومحال اذا طالبناهم بالدليل أن يظفروا بدليل. على اننا مثبتون لك فيما يلى أن دعوى الاجماع هنا غير صحيحة ولا مسموعة، سواء أرادوا بها اجماع الصحابة وحدهم أم الصحابة والتابعين أم علماء المسلمين أم المسلمين كلهم بعد ان نمهد لهذا تمهيداً)

ادعى الشيخ على فى ذلك التمهيد ان حظ العلوم السياسية فى العصر الاسلامى كان سيئاً على الرغم من توافر الدواعى التى تحمل على البحث فيها وأهمها ان مقام الخلافة منذ زمن الخليفة الاول كان عرضة للخارجين عليه، غير ان حركة المعارضة كانت تضعف وتقوى ثم ساق بعض أمثلة يؤيد بها ما يدعيه من ان الخلافة كانت قائمة على السيف والقوة لا على البيعة والرضا

ولو سلم للشيخ على ذلك جدلا لما تم له ما يزعمه من انكار اجماع الصحابة على وجوب نصب امام للمسلمين ، فأن اجماعهم على ذلك شيء واجماعهم على بيعة امام معين شيء آخر واختلافهم فى بيعة امام معين لا يقدح فى اتفاقهم على وجوب نصب الامام ، أى امام كان ، وقد ثبت اجماع المسلمين على امتناع خلو الوقت من امام . ونقل الينا ذلك بطريق التواتر فلا سبيل الى الانكار

وقد اعترف الشيخ على فى دفاعه بأنه ينكر الاجماع على وجوب نصب الامام بالمعنى الذى ذكره الفقهاء . وقال عن نفسه انه يقف فى ذلك فى صف جماعة غير قليلة من أهل القبلة (يعنى بعض الخوارج والاصم) وهو دفاع لا يبرئه من انه خرج على الاجماع المتواتر عند المسلمين، وحسبه فى بدعته انه فى صف الخوارج لا فى صف جماهير المسلمين . وهل وقوفه فى صف الخوارج الذين خالفوا الاجماع بعد انعقاده يسوغ له ان يخرج على اجماع المسلمين ؟ قال فى المواقف وشرحه (تواتر اجماع المسلمين فى الصدر الأول بعد وفاة النبى صلى الله عليه وسلم على امتناع خلو الوقت عن خليفة وامام ، حتى قال أبو بكر رضي الله عنه فى خطبته المشهورة حين وفاته عليه السلام: الا ان محمداً قد مات ولا بد لهذا الدين ممن يقوم به : فبادر الكل الى قبوله ولم يقل أحد لا حاجة الى ذلك بل اتفقوا عليه وقالوا انظر فى هذا الامر و بكروا الى سقيفة بنى ساعدة وتركوا له أهم الاشياء وهو دفن رسول الله صلى الله عليه وسلم واختلافهم فى التعيين لا يقدح فى ذلك الاتفاق . ولم يزل الناس على ذلك فى كل

عصر الى زمننا هذا من نصب امام متبع فى كل عصر)

وقد روى مسلم فى صحيحه حديث حذيفة وقد جاء فيه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : تلزم جماعة المسلمين وامامهم ، قلت: فان لم يكن لهم امام ؟ قال : فاعتزل تلك الفرق كلها ولو ان تعض على أصل شجرة حتى يدركك الموت . وروى مسلم ايضاً ان النبي صلى الله عليه وسلم قال « من خلع يداً من طاعة لقى الله يوم القيامة ولا حجة له، ومن مات وليس فى عنقه بيعة مات ميتة جاهلية » وروى مسلم ايضاً عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال . كانت بنو اسرائيل تسوسهم الانبياء ، كلما هلك نبى خلفه نبى، وانه لا نبى بعدى وستكون خلفاء فتكثر . قالوا : فما تأمرنا ؟ قال ببيعة الاول فالاول واعطوهم حقهم فان الله سائلهم عما استرعاهم . وروى مسلم ايضاً عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : انما الامام جنة يقاتل من ورائه ويتقى به فان أمر بتقوى الله عز وجل وعدل كان له بذلك أجر وان يأمر بغيره كان عليه منه .

— ٦ —

ومن حيث انه أنكر ان القضاء وظيفة شرعية فقد قال فى ص ١٠٣ (والخلافة ليست فى شىء من الخطط الدينية ،كلا ولا القضاء ولا غيرهما من وظائف الحكم ومراكز الدولة، وانما تلك كلها خطط سياسية صرفة لا شأن للدين بها، فهو لم يعرفها ولم ينكرها ولا أمر بها ولا نهى عنها، وانما تركها لنا لنرجع فيها الى أحكام العقل وتجارب الامم وقواعد السياسة)

وكلام الشيخ على فى دفاعه يقضى بأن الذين ذهبوا الى ان القضاء وظيفة شرعية جعلوه متفرعا عن الخلافة فمن أنكر الخلافة أنكر القضاء

وكلامه غير صحيح فالقضاء ثابت بالدين على كل تقدير ، تمسكا بالادلة الشرعية التى لا يستطاع نقضها . وقد ذكرنا فيما تقدم كثيراً من الآيات والاحاديث فى الحكم والقضاء وسنذكر شيئاً من ذلك فيما يأتى - :

وقال الشيخ على فى دفاعه (أن الذى أنكر انه خطة شرعية انما هو جعل القضاء وظيفة معينة من وظائف الحكم ومراكز الدولة واتخاذه مقاماً ذا انظمة معينة وأساليب خاصة)

وهو دفاع غير صحيح فان عبارته فى صفحة ١٠٣ فيها انكار أن القضاء نفسه خطة دينية ، وقد زعم انه خطة سياسية صرفة لا شأن للدين فيها

وقد نقل عن ميزان الشعرانى فى دفاعه (أن الامام احمد فى أظهر رواياته يرى انه - أى القضاء - ليس من فروض الكفايات، ولا يجب على من تعين له الدخول فيه وان لم يوجد غيره)

وهذا دفاع عن القضاء نفسه . وبذلك تبين أيضاً انه قد انكر ان القضاء نفسه وظيفة شرعية لا جعل القضاء وظيفة معينة من وظائف

الحكم ومراكز الدولة واتخاذه مقاماً ذا انظمة معينة وأساليب خاصة فلزمته التهمة .

واسناده الى ما نقله الشعرانى فى ميزانه عن الامام احمد استناد لاينفعه فان الذى حرر من ميزان الشعرانى انما هو الى (باب ما يحرم من النكاح) وقد ذكر ذلك الشعرانى نفسه فى ص ٨ من الجزء الاول من الميزان (وكتاب الاقضية) واقع بعد ذلك بسبعة عشر كتاباً ، فكتاب الاقضية فى ميزان الشعرانى لم يحرر حتى يكون ما فيه مستنداً صحيحاً .

وقال صاحب (الاشاعة فى أشراط الساعة) أن الشعرانى لم يحرر ميزانه فى حياته وأنه قال . لا أحل لأحد ان يروى هذا الكتاب عنى حتى نعرضه على علماء المسلمين ويجيزوا ما فيه . انتهى كلامه

والمعروف فى كتب الحنابلة أن القضاء من فروض الكفايات ، راجع ص ٢٥٨ من الجزء الرابع من المنتهى ،و ص ٩٦٧ من الاقناع و ص ٥٨٩ من المقنع وقد ذكر محشيه عند قوله (وهو فرض كفاية) ان ذلك هو المذهب وذكر قولا عن الامام احمد بأن القضاء سنة

فاذا لم يكن القضاء فرضا عند الامام احمد فهو سنة عنده . والمسنون من الخطط الشرعية .

فما زعمه الشيخ على من انكار أن القضاء وظيفة شرعية وخطة دينية باطل ومصادم لآيات الكتاب العزيز ، قال الله تعالى : «فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا فى أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما» وقال تعالى : «فأحكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم عما جاءك من الحق» وقال تعالى : «انا أنزلنا اليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما أراك الله» وقال تعالى : « ان الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات الى أهلها واذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل »

— ٧ —

ومن حيث أنه يزعم أن حكومة ابى بكر والخلفاء الراشدين من بعده رضى الله عنهم كانت لا دينية ، فقد قال فى صفحة ٩٠(طبيعى ومعقول الى درجة البداهة ألا توجد بعد النبى صلى الله عليه وسلم زعامة دينية ، وأما الذى يمكن أن يتصور وجوده فانما هو نوع من الزعامة جديد ليس متصلا بالرسالة ولا قائماً على الدين ،هو اذا نوع لا دينى)

وهذه جرأة لا دينية ! فان الطبيعى المعقول عند المسلمين الى درجة البداهة أن زعامة ابى بكر رضى الله عنه كانت دينية يعرف ذلك المسلمون سلفهم وخلفهم جيلا بعد جيل ..ولقد كانت زعامته على أساس(أنه لا بد لهذا الدين ممن يقوم به) وقد انعقد على ذلك اجماع الصحابة رضى الله عنهم أجمعين . كما سبق

ودفاع الشيخ علي بان الذي يقصده من

ان زعامة ابي بكر لا دينية انها لا تستند الى وحى ولا الى رسالة ، مضحك موقع فى الاسف ! فان أحداً لا يتوهم ان أبا بكر رضى الله عنه كان نبياً يوحى اليه حتى يعنى الشيخ علي بدفع هذا التوهم!

لقد بايع أبا بكر رضى الله عنه جماهير الصحابة من أنصار ومهاجرين على انه القائم بأمر الدين فى هذه الامة بعد نبيها محمد صلى الله عليه وسلم ، فقام بالأمر خير قيام ، ومثله فى هذا بقية الخلفاء الراشدين .

وأن ما وصم به الشيخ على أبا بكر رضى الله عنه من أن حكومته لا دينية لم يقدم على مثله أحد من المسلمين ! فالله حسبه !

ولكن الذى يطعن فى مقام النبوة يسهل عليه كثيراً أن يطعن فى مقام أبى بكر واخوانه الخلفاء الراشدين رضى الله عنهم أجمعين .

ومن حيث أنه علاوة على ما ذكر يقف الشيخ علي فى ص ٣٤ و ٣٥ من المسلمين موقف الطاعن على دليلهم الدينى والخارج على اجماعهم المتواتر الذى انعقد على شكل حكومتهم الدينية! أو موقف المجيز للمسلمين اقامة حكومة بلشفية ! وكيف ذلك ،والدين الاسلامى فى جملته وتفصيله يحارب البلشفية ، لأن البلشفية فتنة فى الارض وفساد كبير . لقد وضع الدين الاسلامى أنظمة للمواريث يلجأ اليها أحياناً غير المسلمين لما فيها من الرحمة والعدل،وأوجب على المسلمين مقادير من الصدقات تؤخذ من أغنيائهم فترد على فقرائهم ، وأمر باقامة الحكومة الدينية العادلة التى تحفظ لكل ذى حق حقه ولكل عامل ثمرة عمله ، وجعل للدماء والاعراض والاموال حرمة لا يجوز انتهاكها ، وضرب على أيدى المفسدين في الارض،وحسبنا فى ذلك ان نقول ان البلشفية تهدم نظام المجتمع الانسانى ، وتضيع حكمة الله فى جعل الناس درجات ينتفع بعضهم من بعض ، قال الله تعالى : « نحن قسمنا بينهم معيشتهم فى الحياة الدنيا ورفعنا بعضهم فوق بعض درجات ليتخذ بعضهم بعضاً سخرياً »

ومن حيث ان الشيخ علياً يقول في ص ١٠٣ (لا شىء فى الدين يمنع المسلمين أن يسابقوا الامم الاخرى فى علوم الاجتماع والسياسة كلها ،وأن يهدموا ذلك النظام العتيق الذى ذلوا له وأستكانوا اليه ، وان يبنوا قواعد ملكهم ونظام حكومتهم على احدث ما انتجت العقول البشرية وامتن ما دلت تجارب الامم على انه خير اصول الحكم) ، ومعلوم ان اصول الحكم ومصادر التشريع عند المسلمين انما هى كتاب الله تعالى وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم واجماع المسلمين ، وليس هناك للمسلمين خير منها ، والشيخ على يطلب ان يهدموا ما بنوه على هذه الاصول من نظام حكومتهم (العتيق) ويطلب اليهم ان يبنوا حكومتهم وشؤونهم الدينية والدنيوية على اصول خير من اصولهم يجدونها عند الامم غير الاسلامية ، فكيف يبيح دين الاسلام للمسلمين ان يهدموه ؟ !

ومن حيث انه يزعم فى ص ٨٣ و ٨٤ ان النبي صلى الله عليه وسلم لم يغير شيئاً من اساليب الحكم عند اي امة او قبيلة فى البلاد العربية وانما تركهم ومالهم من فوضى او نظام او هذا طعن صريح على محمد صلى الله عليه وسلم بانه لم يرسل لسعادة الناس فى دينهم ودنياهم، وطعن صريح على كتاب الله تعالى بانه غير واف بما يلزم فى الشؤون الاجتماعية وقد قال الله تعالى : « وما ارسلناك الارحمة للعالمين » وقال تعالى « ورحمتي وسعت كل شيء فسأكتبها للذين يتقون ويؤتون الزكاة، والذين هم بآياتنا يؤمنون، الذين يتبعون الرسول النبي الأمي الذى يجدونه مكتوباً عندهم فى التوراة والانجيل، يأمرهم بالمعروف وينهاهم عن المنكر، ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث، ويضع عنهم أصرهم والاغلال التى كانت عليهم فالذين آمنوا به وعزروه ونصروه وأتبعوا النور الذى أنزل معه أولئك هم المفلحون » وقال تعالى : « اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتى ورضيت لكم الاسلام ديناً »

ومن حيث أنه تبين مما تقدم أن التهم الموجهة ضد الشيخ علي عبد الرازق ثابتة عليه وهى مما لا يناسب وصف العالمية وفاقا للمادة (١٠١) من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩١١ ونصها :

(اذا وقع من احد العلماء ايا كانت وظيفته أو مهنته ما لا يناسب وصف العالمية، يحكم عليه من شيخ الجامع الازهر، بأجماع تسعة عشر عالماً معه من هيأة كبار العلماء المنصوص عليها فى الباب السابع من هذا القانون، بأخراجه من زمرة العلماء، ولا يقبل الطعن فى هذا الحكم

ويترتب على الحكم المذكور : محو اسم المحكوم عليه من سجلات الجامع الازهر والمعاهد الأخرى، وطرده من كل وظيفة، وقطع مرتباته فى اى جهة كانت، وعدم اهليته للقيام بأية وظيفة عمومية دينية كانت أو غير دينية)

(حكم حضرة صاحب الفضيلة شيخ الجامع الازهر باجماع اربعة وعشرين عالما معه من هيأة كبار العلماء باخراج الشيخ على عبد الرازق . احد علماء الازهر والقاضى الشرعى بمحكمة المنصورة الاهلية الشرعية ومؤلف كتاب « الاسلام واصول الحكم » من زمرة العلماء)

٤٣

المجلس المخصوص بوزارة الحقانية

حكم تاريخه ١٧ سبتمبر سنة ١٩٢٥

المجلس المخصوص . مجلس تأديب القضاة الشرعيين . هيئة كبار العلماء . اختصاص . طرد العالم من زمرة العلماء . ما يترتب على الحكم الصادر بطرد العالم . وظيفة القاضى الشرعى وظيفة دينية .

القواعد الشرعية

١ — الحكم الذى يصدر من هيئة كبار العلماء باخراج عالم من زمرة العلماء يترتب عليه طرد المحكوم عليه من كل وظيفة وقطع مرتباته فى أي جهة كانت

٢ — أن مجلس تأديب القضاة الشرعيين هو الذى يملك عزل القضاة الشرعيين بصفة نهائية . وهو كذلك بطبيعة الحال الجهة المنوط بها تنفيذ الأحكام الصادرة من هيئة كبار العلماء

٣ — أن الفقرة الثانية من المادة الأولى بعد المائة من القانون رقم ١٠ سنة ١٩١١ الخاص بالجامع الازهر والمعاهد الدينية العلمية الاسلامية تنص على أن الحكم الصادر من هيئة كبار العلماء لا يقبل الطعن فيلزم من هذا أنه ليس لأية سلطة قضائية أن تلغيه أو تبحث عن صحته كما يلزم منه أن سلطة مجلس التأديب مقصورة حتما على النظر فيما يترتب عل حكم هيئة كبار العلماء من النتائج القانونية .

٤ — أن القانون رقم ١٠ سنة ١٩١١ الخاص بالجامع الازهر والمعاهد الدينية العلمية الاسلاميه أجاز لهيئة كبار العلماء محاكمة العالم أيا كانت وظيفته او مهنته

٥ — أن عبارة (مالا يناسب وصف العالمية) الواردة فى المادة الأولى بعد المائة من القانون رقم ١٠ سنة ١٩١١ جاءت عامة مطلقة من كل قيد فتدخل فيها الافعال الشائنة التى تمس كرامة العالم كالفسق وشرب الخمر ولعب الميسر وما أشبه ذلك مما يتعلق بالسلوك الشخصى كما يدخل فيها ضعف العقيدة الدينية . لان وصف العالميــة يفترض بذاته فوق السلوك الشخصى كفاية علمية خاصة وعقيدة معينة ولا شك أن هيئة كبار العلماء هى المختصة دون غيرها بالفصل فيما اذا كانت هذه العقيدة مطابقة أو غير مطابقة للدين وفيما اذا كان صاحبها قد ارتكب أو لم يرتكب مالايناسب وصف العالمية

فهيئة كبار العلماء ليست هيئة مدنية ولا مجرد هيئة أخلاقية حتى يقصر عملها على مراقبة السلوك الشخصى للعلماء وانما هى قبل كل شيء هيئة دينية الغرض من تكوينها رعاية اصول الدين ومبادئه وصيانتها من كل عبث

٦ — أن وظيفة القاضى الشرعى هى من وظائف العلماء اى وظيفة دينية لا تحل الا لمن كان مقرراً له بأنه من رجال الدين . فالحكم الصادر من هيئة كبار العلماء باخراج قاض شرعى من زمرة العلماء يفقده وصف العالمية المشروط توفرها لكل قاض شرعى وبفقدان وصف العالمية ينتفى أهم شرط لتوليه القضاء .

المجلس :

« بعد الاطلاع على قرار هيئة كبار العلماء الصادر بتاريخ ٢٢ محرم سنة ١٣٤٤ الموافق ١٢ اغسطس سنة ١٩٢٥ وعلى الخطاب المرسل من الشيخ على عبد الرازق لمعالى وزير الحقانية بتاريخ ٥ سبتمبر سنة ١٩٢٥ الذى يبين فيه اوجه دفاعه .

« من حيث ان المتهم قد اعلن قانونا بتاريخ ١٠ سبتمبر سنة ١٩٢٥ للحضور امام المجلس ولم يحضر .

« وبما ان فضيلة شيخ الجامع الازهر

ومعه أربعة وعشرون عالماً من هيئة كبار العلماء قضوا بالاجماع فى ٢٢ محرم سنة ١٣٤٤ (١٢ اغسطس سنة ١٩٢٥) باخراج الشيخ على عبد الرازق من زمرة العلماء بسبب ما اذاعه فى كتابه « الاسلام وأصول الحكم »

« وبما ان المادة الاولى بعد المائة من القانون رقم ١٠ سنة ١٩١١ الخاص بالجامع الازهر والمعاهد الدينية العلمية الاسلامية ترتب على هذا الحكم طرد المحكوم عليه من كل وظيفة وقطع مرتباته فى أية جهة كانت

« وبما أن مجلس تأديب القضاة الشرعيين (المنصوص عنه فى قرار وزير الحقانية الصادر فى ١٨ ابريل سنة ١٩١٧) وهو الذى يملك عزل القضاة الشرعيين بصفة نهائيـة . هو كذلك بطبيعة الحال الجهة المنوط بها تنفيذ مثل هذا الحكم الصادر من هيئة كبار العلماء

« وبما انه يلزم البدء بتعرف وتحديد ماهية ما لمجلس التأديب من السلطة حين ينعقد لتنفيذ الحكم الصادر تطبيقاً للمادة الاولى بعد المائة من قانون الجامع الازهر والمعاهد الدينية العلمية الاسلامية لمعرفة ما اذا كان مجلس التأديب مختصاً بالنظر فى موضع التهمة وبالفصل فيما اذا كان الحكم الصادر فيها من هيئة كبار العلماء صحيحاً أو غير صحيح وفيما اذا كان العالم الذى حوكم قد ارتكب بالفعل أمراً يوقعه تحت طائلة القانون أو ان هنالك تجاوزاً فى التطبيق القانونى

« وبما انه من المسلم الذى لا ريب فيه ان مجلس التأديب لا يملك شيئاً مما تقدم اذ من المبادىء العامة المقررة ان الهيئات القضائية المختلفة تعتبر فى الدولة على حد سواء وليس بينها فى دوائر اختصاصها أى تفاوت فى الاعتبار

« وبما ان الفقرة الثانية من المادة الاولى بعد المائة الآنف ذكرها تنص على ان الحكم الصادر من هيئة كبار العلماء لا يقبل الطعن فيلزم من هذا انه ليس لاية سلطة قضائية ان تلغيه أو تبحث عن صحته . كما يلزم منه ان سلطة مجلس التأديب مقصورة حتماً على النظر فيما يترتب على حكم هيئة كبار العلماء من النتائج القانونية

عن الاختصاص

« وبما ان الدفع بعدم اختصاص هيئة كبار العلماء بالنظر فى موضوع كتاب (الاسلام وأصول الحكم) مبناه ان عبارة « مالا يناسب وصف العالمية » الواردة فى المادة الاولى بعد المائة من القانون رقم ١٠ سنة ١٩١١ لا تتناول الا الافعال الشائنة التى تمس كرامة العالم كالفسق وشرب الخمر والميسر وما اشبه ذلك مما يتعلق بالسلوك الشخصى . وان هذه العبارة لا يمكن ان تتعدى ذلك الى الخطأ فى الابحاث العلمية الدينية

« وبما ان هـذا الدفع على فرض صحته وقبوله لا يطعن فى اختصاص هيئة كبار العلماء

وليس له من نتيجة سوى ما قد يفهم من ان حكم الهيئة اخطأ فى تطبيق القانون . اما اختصاص الهيئة فلا يطعن فيه لأن الشيخ على عبد الرازق كان من العلماء ولان الفعل الذي حوكم من اجله مما قد يقع من العلماء ويتصل بهم . ولان القانون اجاز لهيئة كبار العلماء محاكمة العالم اياما كانت وظيفته او مهنته

« وبما انه على فرض وقوع خطأ فى التطبيق القانونى فليس من اختصاص اية سلطة اخرى ان تنظر فيه

« على أنه ليس ثمت ما يدل على وقوع خطأ فى تطبيق القانون لأن عبارة « مالا يناسب وصف العالمية » جاءت عامة مطلقة من كل قيد بحيث لايمكن قصرها على السلوك الشخصى ، فضلا عن أن وصف العالمية يفترض بذاته فوق السلوك الشخصى كفاية علمية خاصة وعقيدة معينة ، ولاشك أن هيئة كبار العلماء هى المختصة دون غيرها بالفصل فيما اذا كانت هذه العقيدة مطابقة أو غير مطابقة للدين . وفيما اذا كان صاحبها قد ارتكب اولم يرتكب مالا يناسب وصف العالمية .

يؤيد ماتقدم أن هيئة كبار العلماء ليست هيئة مدنية ولا مجرد هيئة اخلاقية ، حتى يقصر عملها على مراقبة السلوك الشخصى للعلماء وانما هى قبل كل شيء هيئة دينية الغرض من تكوينها رعاية اصول الدين ومبادئه وصيانتها من كل عبث .

« وبما أنه مسلم فوق ذلك ان لكل جماعة ناموساً خاصاً وحقاً مقرراً يجيز لها أن تطرد من هيئتها كل عضو ترى أنه غير لائق بها . وهذا الحق الطبيعى ثابت لها بدون احتياج الى نص وضعى يقرره ، ويبنى على ذلك أن هيئة كبار العلماء يصح لها ان تخرج اى عالم من زمرة العلماء ولولم يكن ثمت قانوناً ينص على ذلك

« وبما أنه لامعنى كذلك للاحتجاج بالمواد ١٢ و ١٤ و ١٦٧ من الدستور لأن المادة ١٢ التى تنص على ان « حرية الاعتقاد مطلقة » والمادة ١٤ التى تنص على ان « حرية الرأى مكفولة فى حدود القانون » لاتفيدان سوى ان لكل انسان الحق فى ان يعتنق الدين الذى يريده او يكون لنفسه الاعتقاد الذى يرضاه او يعرب عن رأيه بالقول او بالكتابة او التصوير بدون ان يتعرض للعقاب بسبب اعتناقه دينا من الاديان او ابانته عن راى من الاراء مادام انه لم يخرج عن حدود القانون ، وبعبارة اخرى لا تفيد هاتان المادتان سوى ان كل انسان له ان يتمتع بحقوقه الوطنية كحق الترشيح للانتخاب او التصويت فيه مهما كان دينه او مذهبه او رأيه . وهذا لاينافى ان الحكومة مثلا لها ان تفصل من خدمتها كل وطنى يرتكب اموراً معينة ، ولهذا قيدت المادة ١٤ من الدستور حرية الراى بأنها الحرية المستعملة فى حدود القانون ويلزم مما تقدم ان الذى حظره الدستور انما هو المحاكمة الجنائية او الحرمان

من الحقوق الوطنية بسبب اعتناق دين او عقيدة ما، أما صفة العالم او صفة الموظف فلا مانع من ان تكون محلا لتقنين خاص . وهذا التقنين لا يتعارض مع الدستور فى شىء ما

« وبما انه لا صحة للقول بان الفقرة الاخيرة من المادة الاولى بعد المائة وهى المادة السابق الاشارة اليها والمنصوص فيها على العقوبات التبعية قد نسخها الدستور ، لان الدستور قد نص فى المادة ١٦٧ على استمرار العمل بالقوانين والمراسيم والاوامر واللوائح والقرارات مادام نفاذها متفقا مع المبادىء المقررة فيه ، وظاهر ان قانون الازهر والمعاهد الدينية العلمية الاسلامية لا يوجد فيه ما يخالف تلك المبادىء كما سبق بيانه

وفوق ذلك فما دامت الوظيفة التى يشغلها الشيخ على عبدالرازق من وظائف العلماء اى وظيفة دينية فهى لذلك لا تحل الا لمن كان مقرراً له بانه من رجال الدين .

« وبما ان المجلس يرى ان يقرر اثبات عزل الشيخ على عبدالرازق من اليوم الذى صدر فيه قرار هيئة كبار العلماء وباخراجه من زمرة العلماء . »

(حكم المجلس المخصوص بوزارة الحقانية المنعقد برئاسة حضرة صاحب المعالى على باشا ماهر وزير الحقانية بالنيابة وبحضور كل من حضرات اصحاب الفضيلة مفتى الديار المصرية الشيخ عبدالرحمن قراعه والشيخ احمد العطار نائب المحكمة الشرعية والشيخ محمد مخلوف رئيس التفتيش الشرعى والشيخ عبد الجليل عشوب مفتش المحاكم الشرعية وحضرة محمد حسن افندى مدير مكتب معالى وزير الحقانية فى قضية حضرة الشيخ على عبد الرازق)

فتاوى شرعية

٤٤

فتوى شرعية

صادرة من حضرة صاحب الفضيلة المفتى

بتاريخ ٦ يوليه سنة ١٩٢٥

دين . مسيحى يطلب ان يدين بدين الاسلام . طلب الكشف عليه طبياً . اختصاص المحكمة الشرعية .

القاعدة الشرعية

اذا طلب مسيحى ان يدين بدين الاسلام فلاحظ مندوب دينه أن قواه العقلية ضعيفة وطلب الكشف عليه طبياً جاز احالته على المحكمة الشرعية بدون احتياج الى اجراء كشف طبى قبل احالته والمحكمة الشرعية تحقق أمر صحة قواه العقلية عند أخذ الاشهاد الشرعى منه

السؤال

« سئل بخطاب من وزارة الداخلية صورته . من تدعى ايلين الياس عساف الكاثوليكية المذهب والمقيمة مع زوجها المسيو جورج فيكتور قدمت الى محافظة مصر طلباً برغبتها اعتناق الدين الاسلامى ولما حضر المندوب الدينى « لاعطائها النصائح

الدينية بديوان المحافظة على حسب القاعدة المتبعة قال ان قواها العقلية ضعيفة وطلب الكشف عليها طبياً لأنه لا يمكنه اعطاء النصائح لمجنونة وقرر حضرة وكيل المحافظة انه لم يظهر من هذه الطالبة ما يستدل منه على ضعف قواها العقلية وطلب حضرته افادة المحافظة بمارآه الوزارة فى ذلك وأنه وان كان التحقق من سلامة القوى العقلية شرطاً تراعيه المحكمة الشرعية لقبول اشهاد الاسلام من طالبه عند احالته عليها من جهة الادارة فى حالة عدم قبول نصائح رئيسه الدينى وبناء على ذلك يمكن ان تحيل المحافظة تلك السيدة على المحكمة الشرعية بعد اخطار الرئيس الدينى بما ذكر الا ان الوزارة تود معرفة رأى فضيلتكم فيما اذا كان يلزم قبل احالة الطالبة المذكورة على المحكمة الشرعية اجراء كشف طبي عليها كطلب المندوب الدينى لتتبين حقيقة حالتها او يكتفى بما رأته المحافظة نحوها ولا يلتفت الى ما ابداه ذلك المندوب ويترك امر التحقق من قواها العقلية الى المحكمة عند اخذ الاشهاد الشرعى فالرجا افادتنا بما تروه

الجواب

من حيث ان الموضوع المطلوب اخذ رأينا فيه موضوع ادارى محض والفصل فيه منوط بالقاضى المختص الذى يصدر بين يديه الاشهاد من قبل ان يباشر سماع الاشهاد وحينئذ ينبغى ترك الامر للمحكمة الشرعية بدون حاجة الى اجراء كشف طبي عليها ؟

مفتى الديار المصرية
عبدالرحمن قراعة

٤٥

فتوى شرعية

صادرة من حضرة صاحب الفضيلة المفتى
بتاريخ ٢٢ يونيه سنة ١٩١٩

وقف . وقف النقود . حسب العرف .

القاعدة الشرعية

الدراهم والدنانير يصح وقفها أو لا يصح وقفها حسب عرف البلد. فيجوز وقفها فى البلاد التى تعورف فيها وقفها ولايجوز فى البلاد التى لم يتعارف وقفها فيها . العبرة فى ذلك بعرف كل بلد

السؤال

سأل حضرة صاحب السعادة مدير المنيا بما صورته اتشرف بأن أحيط سماحتكم علماً انى أريد الشروع فى عمل وقف فى اعيان ثابتة وفى نقود (جنيهات مصرية) وقد علمت ان فى وقفية وقف الدراهم والدنانير خلافاً فمن قائل بالجواز ومن قائل بالمنع وقد قال بالجواز صاحب البحر فانه افتى بجوازه ولم يحكى خلافه وبعضهم قال بأن محمد افتى بجواز وقف المنقول فيما جرى التعامل بالوقف فيه

ورأى ان وقف الدراهم والدنانير جرى فيه التعامل بالبلاد الرومية وغيرها وانه بناء على ذلك اجاز الوقف فيها كرأى محمد المفتى به المذكور لهـذا ارجو ان تتكرموا سماحتكم بافتائى عن صحة الوقف فى الدراهم والدنانير حتى يتسنى لى الشروع فى عمل الوقف المذكور

الجواب

اطلعنا على هذا السؤال ونفيد ان الذى يؤخذ من حاشية ابن عابدين على الدر ان البلاد التى تعورف فيها وقف الدراهم يجوز فيها وقفها ولا يجوز فى البلاد التى لم يتعارف فيها وقفها فالعبرة فى ذلك بعرف كل بلد كما نص على ذلك بالمادة ٦٠ من قانون العدل والانصاف

« وحيث اننا لا نعلم ولم نسمع ان وقف الدراهم تعورف بالاقطار المصرية فى هـذا الزمن فهو غير صحيح وان كان لدى سعادتكم حوادث تدل على تعارف وقف النقود بالبلاد المصرية وتحقق ذلك جاز وقفها »

مفتى الديار المصرية
محمد بخيت

تعليق

ختم حضرة صاحب الفضيلة مفتى الديار المصرية فتواه هذه بقوله (اننا لا نعلم ولم نسمع ان وقف الدراهم تعورف بالاقطار المصرية فى هذا الزمن فهو غـير صحيح) ولكننا علمنا ان محكمة مصر الشرعية تقبلت فى نوفمبر سنة ١٩٢٤ اشهاداً بوقف نقود مودعة فى البنك الأهلى على ذمة مشترى عين تكون وقفاً بالشروط التى نص عليها الواقف . وعلمنا أيضاً أنها تقبلت اشهاداً بوقف عروض محل تجارى على أن تعتبر أرباح المحل التجارى ريعاً للوقف مادام الواقف حياً وعلى أن تباع عروض وبضاعة المحـل التجاري بعد وفاة الواقف ليشترى بثمنها عين تكون وقفاً

٤٦

فتوى شرعية

صادرة من حضرة صاحب الفضيلة المفتى
بتاريخ ٢٩ ربيع الاول سنة ١٣٣٠

وقف . الدين العادى . الدين المضمون برهن. وفاؤه من ريع الوقف.

القاعدة الشرعية

قول الواقفة أن ناظر الوقف يدفع من ريع أطيان الواقفة ما عليها من الدين الواجب أداؤه لأربابه حتى ينتهى الدين بتمامه وتبرأ ذمة الواقفة منه معناه الدين الثابت في ذمة الواقفة مطلقاً سواء كان الدين لدائن عادى أو لدائن آخر له اختصاص أو رهن على الاعيان الموقوفة

السؤال

سأل محمد بك على دلاور ومصطفى بك حمودة ناظرا وقف المرحومة الست عائشة صديقة هانم في امراة وقفت اطياناً على خيرات معينة فى كتاب وقفها وشرطت لوقفها شروطاً من ضمنها (ان الناظر على هذا الوقف والمتولى عليه يدفع من ريع اطيان الواقفة المذكورة

الموقوفة المرقومة ما عليها من الدين الواجب اداؤه لاربابه مقدما ذلك على جميع ما شرطت صرفه من المصاريف المشروحة حتى ينتهى الدين بتمامه وتبرأ ذمة الواقفة المذكورة منه فحينئذ يصرف جميع ما شرطت صرفه من المصاريف المذكورة على وجه ما ذكرنا المراد بقولها ان ناظر الوقف يدفع من ريع اطيان الواقفة المذكورة المرقومة ما عليها من الديون هل ما على الاطيان من الديون او ما على الواقفة من الديون بدليل قولها (حتى ينتهى سداد الدين بتمامه وتبرأ ذمة الواقفة منه) افيدوا الجواب ولكم الثواب

الجواب

الضمير فى قول الواقفة المذكورة (ما عليها من الدين الواجب اداؤه لاربابه الى آخره) راجع الى الواقفة بدليل قولها حتى ينتهى الى آخره لانها هى التى لها ذمة تبرأ وذلك هو الذى يراد عرفا فى كلام الواقفين فى مثل ذلك ؟

مفتى الديار المصرية
بكر الصدفى

٤٧

فتوى شرعية

صادرة من حضرة صاحب الفضيلة المفتى

بتاريخ ٢١ ربيع الثانى سنة ١٣٢٩

وقف . وقف مسيحى لتعليم اللغات العبرية واليونانية والفرنساوية . ليس قربة . مدرسة . اذا تخربت جاز بيعها .

القاعدة الشرعية

اذا وقف واقف مدرسة على تعليم الذكور من أولاد الملة الارثوذكسية اللغات اليونانية والعبرية والفرنساية كان وقفه غير مستوف لشرائط الصحة شرعًا لعدم تحقق ما يفيد أنه قربة عندنا وعندهم . فاذا تخربت المدرسة جاز بيعها لأنه لا مانع من البيع بطريقه الشرعى

السوال

سأل الافوكاتو نقولا جورجى عبيد فى رجل بنى مكاناً جعله مدرسة ذكر فى لائحة ترتيبها انه اوقفه انما لم يتحرر بذلك اشهاد على يد حاكم شرعى ولم يكن مقيداً بدفتر احدى المحاكم الشرعية ثم بعد ادارة للمدرسة بعدة تراءى لمجلسها ان المكان المذكور غير لائق فاشترى مكاناً اخر فى صقع عظيم وجعله مدرسة بدل المكان الاول الذى اصبح الآن متخرباً وآيلا للسقوط . — فهل مثل هذا الاقرار بالوقف صحيح معمول به اولا يعول عليه ويجوز بيع المكان ألاول المحكى عنه فنرجو الجواب

الجواب

بالاطلاع على لائحة هذه المدرسة علم منها ان الواقف لها هو كل من الخواجه روفائيل ومتاتيا عبيد . وان هذه المدرسة قد اعدت ليتعلم فيها اولاد الملة الارثوذكسية الذكور ويقبل فيها الاولاد الذكور من كل جنس وملة وان اقصى المراد من تشييدها هو تعليم اللغات اليونانية والعبرية والفرنساوية . وبالبحث فى كلام العلماء لم يظهر لى ان هذا الوقف

مستوف لشرائط الصحة شرعاً والحال ماذكر فى السؤال لعدم تحقق ما يفيد انه قربة عندنا وعندهم وعدم وجود التأبيد معنى فبيع المدرسة المذكورة التى تخربت لا مانع منه بطريقه الشرعى ؟

مفتى الديار المصرية
بكر الصدفى

٤٨

فتوى شرعية

صادرة من حضرة صاحب الفضيلة المفتى
بتاريخ ٢٦ صفر سنة ١٣٢٩

وقف . ناظر . خيانة . انكار عين موقوفة انها للوقف . ادعاء ملكيتها .

القاعدة الشرعية

اذا أنكر ناظر وقف أهلى جريان دار معلومة فى الوقف انها للوقف وأدعى انها ملكه وثبتت للوقف رغم انكاره يصير بذلك خائناً ويجب اخراج الوقف من يده لصيرورته خائناً بالانكار

السؤال

سأل حضرة حسن بك صبرى المحامى فى رجل وقف اعياناً يملكها بمقتضى حجة ايقاف مسجلة بسجلات احدى المحاكم الشرعية واشترط النظر على وقفه بعد وفاته للارشد فالارشد من كل طبقة مستحقة على حسب ترتيب طبقاتهم ثم توفى الواقف وانحصرت الطبقة العليا فى شخص واحد ويوجد فى الطبقة التى تليه عدد من المستحقين فى هذا الوقف معه ثم ان ذلك الشخص ادعى ملكية تلك الاعيان الموقوفة وانكر وقفها ووكل عنه اشخاصاً لاثبات الملكية وانكار وقفها وكتبت بذلك عقداً يتضمن ما ذكر وسعى بالفعل فى ذلك فهل مع كل هذا يجوز تعيينه ناظراً على هذا الوقف والحال ما ذكر ام هذه خيانة تمنعه من استحقاق النظر عليه وعدم جواز تمكينه من وضع يده على اعيان الوقف ارجو الجواب .

الجواب

فى تنقيح الحامدين ما نصه (سئل) فى ناظر وقف اهلى انكر جريان دار معلومة فى الوقف انها للوقف وادعى انها ملكه فهل اذا ثبت الوقف وانكاره له يصير بذلك خائناً ويخرج الوقف من يده (الجواب) نعم قال فى الاسعاف من فصل انكار المتولى الوقف لو انكر المتولى الوقف وادعى انه ملكه يصير غاصباً له ويخرج من يده لصيرورته خائناً بالانكار اهـ وبمثله افتى العلامة ابن نجيم كما فى فتاويه من الوقف انتهى ومنه يعلم انه لا يجوز تعيين ذلك الشخص الذى يدعى ملكية اعيان الوقف بدون وجه شرعى ناظراً عليه ولا يمكن من وضع يده على اعيانه والحال ما ذكر فى السؤال والله اعلم ؟

مفتى الديار المصرية
بكر الصدفى

٤٩

فتوى شرعية

صادرة من حضرة صاحب الفضيلة المفتى

بتاريخ ١٧ شوال سنة ١٣٢٨

سفه . تصرفات السفيه . قبل الحجر . قول ابى يوسف .

القاعدة الشرعية

تصرفات البالغ العاقل السفيه قبل الحجر بالسفه تنفذ على قول الامام ابى يوسف ولا تنفذ على قول الامام محمد. وظاهر كلام الفقهاء ترجيح قول أبي يوسف

السؤال

سأل محمد عمر هندي من الشرقية فى شخص حجر عليه لسفه وقبل الحجر تصرف فهل تصرفاته السابقة على الحجر تنفذ ام لا

الجواب

تصرفات البالغ العاقل السفيه قبل الحجر بالسفه تنفذ على قول الامام ابى يوسف ولا تنفذ على قول الامام محمد ففى الخانية ما نصه وان بلغ اليتيم سفيهاً غير رشيد فقبل ان يحجر القاضى عليه لا يكون محجوراً فى قول ابى يوسف رحمه الله تعالى حتى تنفذ تصرفاته وعن محمد رحمه الله تعالى يكون محجوراً من غير حجر انتهى وفى تنقيح الحامدية وظاهر كلامهم ترجيح قول ابى يوسف ؟

مفتى الديار المصرية
بكر الصدفى

٥٠

فتوى شرعية

صادرة من حضرة صاحب الفضيلة المفتى

بتاريخ ١١ جماد آخر سنة ١٣١٣

وقف . استدانة . من وقف لوقف . عدم جواز .

القاعدة الشرعية

لا تصح الاستدانة من وقف لوقف آخر مع اختلاف الجهة

السؤال

سئل بأفادة من حضرة قاضى مصر مؤرخة ١٠ جماد الآخر سنة ١٣١٣ نمرة ٥٢٢ سايرة مضمونها — الأمل الاطلاع على المكاتبة الواردة للمحكمة من عموم الاوقاف بتاريخ ٢٣ نوفبر سنة ١٨٩٥ نمرة ٤٠١ بشأن المبلغ المراد استدانته من فائض ريع وقف السيد احمــد البدوى لصرفه فى العمارة الضرورية المحتاجة لها قبة مسجد القبة التابع لوقف السلطان الغورى التى هي من الآثار العربية وسداده من فائض ريع وقف السلطان المومى اليه والافادة بما يقتضيه الحكم الشرعى

الجواب

قد صار الاطلاع على افادة سماحتكم يمينه نمرة ٥٢٣ الواردة لهنا وما معها من الافادة الواردة لسماحتكم من ديوان عموم الاوقاف نمرة ٤٠١ والحكم الشرعى فى ذلك هو عدم صحة الاستدانة المذكورة حيث انها من وقف لوقف اخر مع اختلاف الجهة ولزم شرحه ؟

مفتى الديار المصرية
وشيخ الجامع الازهر
حسونه النواوى

قضاء المحاكم المختلطة

٥١

حكم تاريخه ٥ مايو سنة ١٩٢٥

وقف . حراسة . اختصاص المحاكم المختلطة . اتفاق المستحقين على تعيين حارس بدل الناظر .

القاعدة القانونية

١ — اذا أقامت المحكمة الشرعية ناظراً منضما الى ناظر سابق وكانت المحكمة المختلطة عينت حارساً قضائياً يتولى ادارة هذا الوقف الى حين الفصل فى النزاع القائم بين الناظر الأول وغيره من المستحقين جاز لهذا الناظر الجديد أن يطلب من المحكمة المختلطة الحكم بانتهاء الحراسة ليتولى هو ادارة الوقف بناء على صفته الجديدة

٢ — أن اتفاق المستحقين جميعاً على وضع أطيان وأعيان الوقف تحت الحراسة القضائيـــة لا يكفى لانتزاع أعيان الوقف من يد الناظر المولى من قبل القاضى الشرعى اذا لم يكن هناك موجب يقتضى تعيين الحارس القضائى

٣ — أن الحراسة القضائية لا يؤمر بهـــا لمجرد ضمان سداد ديون على الناظر أو لمجرد التخوف من أن المحجوز لديه لا يدفع ما بذمته سداداً لهذه الديون اذ فى الامكان اتخاذ الطرق القانونية أو الشرعية عند ثبوت اهمال الناظر كما أن فى الامكان اتخاذ الطرق القانونية عند تهرب المحجور عليه من دفع ما بذمته

(استئناف عبد الرحيم باشا فهمى ضد مراد لينان . رئاسة جناب المستشار بافيرا — نشرة الاحكام المختلطة عدد ١٧ . سنة ٣٧ . ص ٣٩٥)

٥٢

حكم تاريخه ٥ مايو سنة ١٩٢٥

ضامن . اعسار المدين . تجريده

القاعدة القانونية

لجواز مقاضاة الضامن يجب على الدائن أن يثبت أولا اعسار المدين الاصلى . ولا يكفى لاثبات الاعسار تحرير محضر عدم وجود فى مكان ليس هو محل اقامة للمدين ولا هو مركز اشغال له

على انه ليس للضامن الذى لم يرشد الدائن

عن املاك المدين التى يصح له ان ينفذ عليها أن ينازع فى اعسار المدين الأصلى

أنه بحسب احكام المادة « ٦٢٣ » يبرأ الكفيل بقدر ما أضاعه الدائن بتقصيره من التأمينات التى كانت له فاذا اهمل الدائن المحافظة علي تأميناته (مثل الزراعة القائمة) فهلكت بخطئه وجب ابراء ذمة الكفيل بقدر قيمة ما اضاعه الدائن من التأمينات

(قضية اسماعيل محمد ضد دوبرت لانجسلاد بصفته، راجع نبذة ٣٥٣ من جازيت المحاكم المختلطة سنة خامسة عشر عدد ١٧٩)

٥٣

حكم تاريخه ٣١ ابريل سنة ١٩٢٥

دعوى مستعجلة . استعجال . قاضي الموضوع . مأمورية تكميلية . استبدال خبير . اختصاص قاضي الموضوع .

القاعدة القانونية

١ — ان الاستعجال الذى يبرر اختصاص قاضي الامور المستعجلة قد يوجد حتى ولو كانت الدعوى الاصلية مطروحة برمتها أمام قاضي الموضوع . فوجود الدعوى الموضوعية معلقة أمام المحكمة الابتدائية أو امام المحكمة الاستئنافية لا يترتب عليه حتما عدم امكان اختصاص قاضي الامور المستعجلة بنظر النزاع المستعجل الذى يقدم اليه عند التحقق من المسوغ القانونى

٢ — يجوز لقاضي الامور المستعجلة أن يأمر بانتداب خبير لاجراء معاينة تكميلية أو يقوم بمأمورية تكميلية لم تدخل فى المأمورية الأولى التى صدر بها حكم من قبل

٣ — لا يجوز للخصم الذى يرى أن تقرير الخبير غير موافق لمصلحته ولم يرده فى الوقت اللائق ان يطلب من المحكمة تعيين خبير آخر لاعادة المأمورية اعتماداً علي تقرير خبير عينه هو جاء قوله مناقضاً لقول الخبير الذى عينته المحكمة . مثل هذا داخل فى اختصاص قاضي الموضوع الذى له عند سماع أصل الدعوى أن يقدر تقرير الخبير قدره ويعين عند اللزوم خبيراً آخر ليحقق ما قرره الخبير الرسمى .

(استئناف اتانيوسى ضد يواكيم اوغلو . رئاسة جناب المستشار فوكس — نشرة الاحكام المختلطة . عدد ١٦ سنة ٣٧ ص ٣٨٧)

٥٤

حكم تاريخه ٣٠ ابريل سنة ١٩٢٥

استئناف : لمجرد الاستئناس برأي محكمة الاستئناف . وراثة . اشهاد شرعى . قيمته . بطركخانة . روم أرتوذكس . روس . احالة علي قاضي الاحوال الشخصية

القاعدة القانونية

١ — يجوز للبنك المودعة عنده الاموال من شخص متوفى ويتقدم اليه وارث يطلب سحب المبالغ المودعة عنده بناء علي انه هو الوارث بموجب اشهاد شرعى ويرى البنك أن هذا الاشهاد غير كاف وحده لاثبات الوراثة أن يستأنف الحكم الابتدائى الصادر بالزامه بدفع المبالغ الى الوارث المذكور لمجرد التثبت من صفة الوراثة وانحصار الميراث فى الشخص المطالب بدون أن يبدى اعتراضاً أو نزاعاً بل لمجرد معرفة رأى محكمة الاستئناف ليكون فى

مأمن من رجوع ورثة آخرين فى المستقبل عليه .

٢ — أن الاشهاد الشرعى الذى يصدر بناء على شهادة شهود يستحضرهم ذو الشأن أمام القاضى ليس له الا قيمة نسبية بمعنى أنه اذا ثبت أن الوقائع المبنية عليه الاشهاد ليست صحيحة فلا يكون للاشهاد قيمة أمام القضاء .

٣ — لا مانع يمنع فى الاصل من رفع أمر وراثة الاشخاص المنتمين لطائفة الروم الارثوذكس الى البطركخانة التابعين لها اذا اتفقوا على ذلك. وهذه القاعدة تسرى على الأجانب المقيمين فى مصر وليست لهم هيأة قضائية قنصلية تنظر فى شئون أحوالهم الشخصية مثل الروس الموجودين الآن فى مصر وليست لهم قنصلية روسية .

٤ — يجوز للمحاكم المختلطة أن تضرب صفحاً عن الاحالة على قاضى الاحوال الشخصية اذا لم تكن هناك ضرورة لهذه الاحالة وكانت المستندات المقدمة فيها الكفاية لتنوير المحكمة للحكم فى المسألة التى كان يجب الرجوع فيها الى قاضى الأحوال الشخصية للحكم .

(استئناف البنك الاهلى ضد سرنوفاكون رئاسة جناب المستشار فوكس — نشرة الاحكام المختلطة — عدد ١٧ . سنة ٣٧ . ص ٣٩١)

٥٥

حكم تاريخه ١٥ ابريل سنة ١٩٢٥

حساب جار . بنوك . عمولة . فوائد ربوية . المحاكم المختلطة.

القاعدة القانونية

أن العمولة التى اعتاد بعض البنوك أخذها من زبائنها على السلفيات انما هى فى الواقع فوائد علاوة على الفوائد الأصلية فاذا ضمت هذه العمولة الى الفوائد الأصلية فزاد مقدارها على الحد الاقصى المقرر فى القانون وجب اعتبار الزيادة محرمة وتعين اسقاطها من الحساب

الاصل أنه لا يجوز أخذ ولا طلب فوائد على متجمد الفوائد الا اذا كان مستحقاً عن سنة كاملة . الا أن العرف التجارى أجاز تجميد الفوائد كل شهر وهذا العرف جاء استناداً للقاعدة المنصوص عليها فى المادة « ١٨٦ » من القانون المدنى المختلط . وهذا الاستثناء ينتهى حتماً بقفل حساب العميل فاذا رفع البنك دعوى على عميله يطالبه برصيد حسابه فلا يجوز له ان يطلب تجميد الفوائد شهراً بشهر كما كان جارياً من قبل تقفيل الحسابات وانما له فقط أن يطالب بالفوائد القانونية على مبلغه الاجمالى أسوة بالمبالغ العادية التي تحصل المطالبة بها أمام القضاء .

(قضية تحمياس وشركاه ضد بنك روما . رئاسة جناب القاضى هانسون — راجع نبذه نمرة ٣٤٣ من جازيت المحاكم المختلطة سنة خامسة عشر عدد ١٧٩)

٥٦

حكم تاريخه ٢٨ يناير سنة ١٩٢٥

سند تحت الاذن . حجز ضد المحيل تحت يد المدين بعد التحويل . عدم نفاذه . التزام المدين بالسداد . دعوى افلاس . تعويضات .

القاعدة القانونية

تحويل السند الذى تحت الاذن ناقل

للملكية فالحجز الذى يتوقع ضد المحيل بعد تاريخ التحويل الصحيح لا يجيز للمدين الامتناع عن تسديد قيمته للمحتال الحامل للسند بحسن نية

اذا رفض المدين ان يدفع لحامل سند تحت الاذن قيمة السند بدعوى توقيع حجز تحت يده ضد المحيل قبل ميعاد الاستحقاق. فتعمد حامل السند الى طلب افلاس المدين فانه فى هذه الحالة لا يحكم عليه بتعويضات بدعوى تجاوزه حقه الشرعى فى الاجراءات وخصوصاً اذا اتضح فيما بعد ان المدين فى ضيق وأنه قد رفعت عليه عدة دعاوى. اذ ان هذا من شأنه ان يبرر طلب الافلاس

(قضية صبحى ومنا ضد طه ابوزيد . رئاسة جناب الرئيس هانسون — راجع جازيت المحاكم المختلطة. نبذه ٣٤٤ . سنة خامسة عشر . عدد ١٧٩)

٥٧

حكم تاريخه ٩ مايو سنة ١٩٢٣

سند تحت الاذن . سبب . مبيع اقطان . تغطية .

القاعدة القانونية

أرسل شخص قطنه ليباع لحسابه وأستلم مقدماً مبالغ خصما من الثمن الذى لم يحدد بعد. وحرر احتياطياً كمبيالة بمبلغ ما تغطية لمركزه. هذه الكمبيالة لا يمكن الحكم ببطلانها لأن لها سبباً صحيحاً.

(قضية حسن عبدالسلام الحلو ضد ريشيو راخوه رئاسة جناب الرئيس كامباس . راجع جازيت المحاكم المختلطة نبذه ٣٣٥ سنة خامسة عشر عدد ١٧٩)

٥٨

محكمة اسكندرية المختلطة

تاجر . عمل تجارى . حساب جارى . شخص غير تاجر

القاعدة القانونية

غير التاجر الذى يفتح له حساب جار فى أحد البنوك حسب الاصول المرعية وحسب العرف التجارى يعتبر أنه عمل عملا تجارياً اللهم الا اذا وجد اتفاق يخالف ذلك

والدعوى التى ترفع عليه انما تختص بنظرها المحكمة التجارية.

(قضية بنك اتينا ضد هكتور روز نبرج اصدر الحكم جناب القاضى فان هورن — راجع نمرة ٣٢٧ من جازيت المحاكم المختلطة سنة خامسة عشر عدد ١٧٩)

٥٩

محكمة الاسكندرية الجزئية المختلطة

حكم تاريخه ١٩ يناير سنة ١٩٢٤

اجارة اشخاص. خادم. رفته. وقت غير لائق. تعويضات.

القاعدة القانونية

اذا لم يعين فى عقد اجارة الاشخاص مدة فلا يجوز فسخه فى وقت غير لائق والا وجب التعويض. والمدة اللازمة للأخطار قبل الرفت تختلف باختلاف المهنة التى يقوم بها العامل. وهى على العموم قصيرة الاجل بالنسبة الى الخدمة

ونظراً لعدم وجود عرف مقرر فى مصر فللقاضى أن يحدد مدة الأخطار كما له أن يقدر

التعويض الذى لحق الخادم المرفوت وتعتبر مدة خمسة عشر يوما كافية للأخطار

(قضية محجوب محمد جاويش ضد بتروفتش . اصدر الحكم جناب المسيو راندت . راجع نبذه نمرة ٣٥٤ من جازيت المحاكم المختلطة سنة خامسة عشر عدد ١٧٩)

٦٠

محكمة المنصورة المختلطة

حكم تاريخه ٨ ابريل سنة ١٩٢٤

رهن . تأجير المرهون للمدين . حق الدائن فى استلامه.

القاعدة القانونية

اذا أجر الدائن لمدينه العين المرهونة له فان هذا لا يمنعه من رفع دعوى باستلامها اذ أن بطلان الرهن بسبب عودة العين تحت يد المدين لا يحكم به الا فى العلاقات التى بين الدائن والغير

(ارتكن الحكم على ما جاء بشرح القانون المدنى . تعليقات دالوز الجديدة على مادة ٢٠٧٦ نمرة ٣٩ من انه لا يشترط لصحة رهن الحيازة فى العلاقة بين الدائن ومدينه ان يستلم الدائن العين المرهونة ولا ان تتم الشروط الشكلية للعقد)

(قضية بنك الخصم بباريس ضد دانيل دينكوفيتش . رئاسة جناب القاضى فان بوج — راجع نبذة ٥ نمرة ٣٥٠ جازيت سنة ١٥ عدد ١٧٩)

قضاء المحاكم الأجنبية

٦١

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢٤

ربط الاموال . تقديرها . تحصيلها . عدم اختصاص المحاكم

القاعدة القانونية

فى مسائل ربط الأموال الاميرية وتقديرها وتحصيلها ليس للمحاكم ان تبحث فى احقية الحكومة فى ربط الأموال وفى تقديرها وفى تعيين وقت استحقاقها. كل ما للمحاكم ان تبحث فيما اذا كانت اجراءات التحصيل أو التنفيذ مطابقة أو غير مطابقة للشروط والاحكام المدونة فى القوانين واللوائح

٦٢

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢٤

بيع . ثمن . مؤجل . فوائد . مقاصة . شروطها .

القاعدة القانونية

١ – اذا كانت العين المبيعة تعطى ريعاً وكان المشترى لم يدفع الثمن كله او بعضه كان للبائع حق احتساب فوائد على الثمن الذى لم يدفع . وفوائد مبلغ الثمن هى مقابل ريع العين المبيعة. فاذا دفع المشترى بعض الثمن وماطل فى دفع الباقى وجب عليه دفع فوائد الجزء غير المدفوع

٢ – المقاصة لا تكون الا عن دينين بمبالغ

من النقود أو بمثليات مستحقة وخالية من النزاع

٦٣

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ٢٤ يوليه سنة ١٩٢٤

تحقيق جنائي . صور رسمية . نائب عموى . سلطة المحكمة .

القاعدة القانونية

اذا رفض النائب العمومى الأذن لخصم ما بأخذ صور رسمية من تحقيق جنائي فلا يجوز للمحكمة المدنية ان تأمره باعطاء الصور لمن رفض طلبه من قبل

٦٤

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ٢١ يوليه سنة ١٩٢٥

مسئولية مدين . فوائد تأخير . تعويض الضرر .

القاعدة القانونية

المدين بمبلغ ما اذا تعمد عـدم دفع دينه لدائنه بقصد الاضرار به يكون مسئولاً بدفع فوائد التأخير و بتعويض الضرر الذى يلحق دائنه بسبب عدم الوفاء فى الميعاد

٦٥

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ٢٠ يونيه سنة ١٩٢٤

مسئولية . مالك اوتوموبيل . اصطدام . مسئوليةالسواق

القاعدة القانونية

ان صاحب الاتوموبيل لا يمكنه ان يدعى باخلاء مسئوليته من كل مسئولية مدنية توجه اليه على اثر اصطدام اتوموبيله بحجة انه لم يقع منه شخصياً اى خطأ يمكن مؤاخذته عليه ولا بحجة ان سواقه عنده تصريح من الحكومة يعطيه حق سواق الاتوموبيل و يشهد له بأنه كفء لسوقه لأن مسئولية صاحب الاتوموبيل مسئولية مقررة قانوناً ومستفادة من نص المادة ١٣٨٤ من القانون المدنى

٦٦

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ١١ يوليه سنة ١٩٢٢

مسئولية المدين . تأخيره فى الوفاء . فوائد . تعويضات .

القاعدة القانونية

للدائن الذى يصيبه ضرر من تعمد مدينه عدم دفع دينه فى الميعاد بغير مقتض ان يطلب من المحكمة ان تحكم له بزيادة الفائدة المقدرة أو المتفق عليها زيادة تناسب الضرر الذى لحقه لتعوض عليه شيئاً مما ضاع عليه .

٦٧

محكمة استئناف باريس

حكم تاريخه ٢٨ يناير سنة ١٩٢٤

رهن . حيازة . حق المرتهن فى طلب الحيازة .

القاعدة القانونية

ان امتياز الدائن المرتهن لا يكون له محل

الا اذا كانت العين المرهونة فى حيازة الدائن أو فى حيازة من اتفق عليه العاقدان ايذاناً للغير بأن العين مرهونة بالفعل . وشرط الحيازة شرط اساسى لحفظ امتياز المرتهن على العين المرهونة بحيث اذا رجع المرهون الى حيازة الراهن بطل الرهن ولكن هذا محل تطبيقه فى علاقة المرتهن مع الغير . أما فى علاقة المرتهن بالراهن فأن رجوع المرهون الى حيازة الراهن لا يبطل الرهن ويجوز للدائن أن يرفع دعوى بالزام مدينه الراهن بأن يسلمه العين المرهونة لأن الراهن يجب عليه ان ينفذ تعهده بتسليم العين المرهونة الى المرتهن لضمان حق الامتياز الذى له على العين المرهونة

٦٨

محكمة جنايات باريس

حكم تاريخه ٨ فبراير سنة ١٩٢٥

قتل . نية القتل . القتل بقصد تخليص المريض من الام المرض . لا عقاب .

القاعدة القانونية

لا جناح على من قتل نفساً بقصد تخليصها من عذاب داء عضال لا يرجى البرؤ منه بناء على ان نية اعدام النفس غير موجودة وقد حلت محلها نية فعل الخير بوضع حد لآلام طال عليها العهد ولا أمل فى الشفاء منها

تعليق

واقعة هذه القضية ان فتاة احبت رجلا حباً جماً ثم مرض الرجل بمرض السل والسرطان معا وبقى الداءان ينهكان جسمه ويعذبانه عذاب الشهداء حتى كان منظر الرجل وهو يتقلب على فراش المرض ينفطر له الفؤاد وكانت اصوات الاستغاثة تخرج من أعماق قلبه لتخليصه من هذا العذاب الاليم . وكانت الفتاة تواصل ليلها بنهارها وهى بالقرب منه ولا تفارقه قيد شبر وعند ما يئست من شفائه وسمعت من الاطباء ان لا أمل له فى الشفاء و بدأ دور الاحتضار استجابت دعاء زوجها المريض واطلقت عليه رصاصة وقتلته لتخلصه من العذاب فقبض عليها وقدمت لمحكمة الجنايات الا ان المحلفين حكموا بالاجماع بأنها غير مدانة والمحكمة حكمت بالبراءة

٦٩

محكمة السين

حكم تاريخه ٩ مارس سنة ١٩٢٤

مستخدم . غيابه . رفته . مسئولية .

القاعدة القانونية

المستخدم الذى يتغيب يوماً أو بضع يوم بدون اذن و بدون اخطار سابق ثم يعتذر عن غيابه بسبب واه لا يكون له الحق فى طلب التعويض بسبب رفته فى وقت غير لائق لأنه بغيابه يكون قد اخطأ خطأ يبرر رفته

٧٠

محكمة استئناف ليوج

حكم تاريخه ١٧ مارس سنة ١٩٢٤

اثبات . ورقة ميلاد . اثبات بنوة وابوة . وقائع مادية .

القاعدة القانونية

ان البيانات التى تدون فى ورقة الميلاد لا تكون حجة بذاتها فى اثبات البنوة والابوة اللهم الا اذا كان الأب هو نفسه الذى اشهد الاشهاد الوارد فى ورقة الميلاد . ان ورقة الميلاد لا تثبت فى الأصل الا الوقائع المادية التى اثبتها المأذون الذى حررها بعد ان شهدها بنفسه اى واقعة الوضع فقط

٧١

محكمة نيس بفرنسا

حكم تاريخه ٢٣ مارس سنة ١٩٢٥

اجارة. التأجير من الباطن . اسقاط الاجارة . تعليق التأجير من الباطن أو التنازل عن الاجارة على رضاء المالك .

القاعدة القانونية

ان حق المستأجر فى تأجير العين المؤجرة كلها أو بعضها من باطنه أو اسقاط حقه فى الاجارة لغيره يجوز ان يكون موضوع اتفاق بين المالك والمؤجر إما بتحريم المستأجر من التأجير من باطنه أو التنازل عن الاجارة تحريماً مطلقاً غير معلق على قيد أو شرط . و إما بأباحة التأجير أو التنازل ولكن بتعليق التأجير أو التنازل على استحصال المستأجر على رضاء المالك بالكتابة . فاذا كان العقد ينص على تحريم التأجير من الباطن أو التنازل عن الاجارة بطريقة مطلقة فلا يحق للمستأجر التأجير من باطنه ولا التنازل عن الاجارة فى جميع الاحوال مطلقا -واما اذا اجيز التأجير أو التنازل بشرط الاستحصال على رضاء المؤجر ففى هذه الحالة يجوز للمستأجر ان يؤجر من باطنه وان يتنازل عن الاجارة ويحصل على رضاء المؤجر . وليس للمؤجر أن يرفض الأذن طالما ان المستأجر الجديد أو المتنازل اليه متوفرة فيه نفس الاهلية ونفس الضمانة التى للمستأجر الأصيل والا كان رفضه الأذن من باب العنت والنكاية ليس الا . والقول بغير ذلك يؤدى الى حرمان المستأجر من الانتفاع بأجارته بغير مقتض اذا ما وجد الى الانتفاع بالتأجير من باطنه أو بالتنازل عن اجارته سبيلا

وللمحاكم ان تقدر رفض المؤجر فأما ان تقره على الرفض و إما ان لاتقره وتأذن للمستأجر بأن يؤجر من باطنه أو بأن يتنازل عن اجارته اذا ثبت لها ان المستأجر من الباطن أو المتنازل اليه مساوٍ للمستأجر الأصيل فى الكفاءة المالية وفى حسن السمعة وصدق المعاملة

تعليق

هذا هو الرأى الذى استقر عليه قضاء المحاكم فى فرنسا (راجع حكم محكمة استئناف

باريس المؤرخ ١٨ اكتوبر سنة ١٩٢٣ ومنشور فى غازيت المحاكم الفرنساوية سنة ٢٤. عدد ٢ . ص ١٢٤ وحكم محكمة مونت كارلو الصادر بتاريخ ٣٠ يونيه سنة ١٩٢٣ ومنشور فى السنة نفسها والعدد نفسه ص ١٦٤ . وحكم محكمة الهافر المؤرخ ٨ مارس سنة ١٩٢٤ مجموعة غازيتة احكام المحاكم الفرنساوية سنة ٢٥. عدد ٢. ص ١٥٤

٧٢

محكمة نقض وابرام بلجيكا

حكم تاريخه ١٠ ديسمبر سنة ١٩٢٣

نقض. خلو الحكم من الاسباب .

القاعدة القانونية

يعتبر خالياً من الاسباب وقابلا للنقض الحكم الذى يصدر بعدم قبول الاستئناف بناء على انه جاء بعد الميعاد اذا خلا الحكم من ذكر تاريخ اعلان الحكم وتاريخ تقديم الاستئناف لتتمكن محكمة النقض والابرام من مراقبة تطبيق القانون لان الاقتصار فى أسباب الحكم على القول بأن الاستئناف غير مقبول لحصوله بعد الميعاد تكرار لما هو فى منطوق الحكم بلا زيادة ولا نقصان وبلا ادنى بيان .

٧٣

محكمة استئناف بروكسل

حكم تاريخه ٩ يونيه سنة ١٩٢٥

شركة. جمعية . تجارية. خيرية . العبرة بالحقيقة . استئناف فرعى . حكم تحضيرى .

القاعدة القانونية

١ - العبرة فى وصف عمل الشركات والجمعيات بأعمالها لا بما تعلنه هى عن اعمالها . فالجمعية أو الشركة التى تعلن ان عملها خيرى محض أو وطنى محض ثم يظهر من دفاترها ومن اعمالها ان اعمالها تجارية يجب اعتبار اعمالها تجارية

٢ - تحكم المحكمة ولو من تلقاء نفسها بعدم قبول الاستئناف الفرعى اذا لم تصدر محكمة اول درجة حكما فى الموضوع واقتصرت فقط على اصدار الحكم التحضيرى .

٧٤

محكمة بروكسل ببلجيكا

حكم تاريخه ٦ يونيه سنة ١٩٢٥

مسئولية . اصابة . اثبات . خلل أو عيب فى الشيء .

القاعدة القانونية

من ركب فى آلة صاعدة (lift) فهوت به أو هوى هو منها فاصابته اصابات عدة لا يكون له حق الرجوع على صاحب الآلة الصاعدة بالتعويضات الا اذا اثبت ان الآلة الصاعدة كان بها عيب خفى أو خلل كان سبباً فى الاصابة وهذا

الحكم هو تطبيق للقاعدة العامة التى تقضى بأن صاحب الشيء لا يكون مسئولاً عن اصابة الغير بهذا الشيء الا اذا اثبت ان بالشيء خللاً كانت الاصابة من نتيجته

٧٥

محكمة بركسل بيلجيكا

حكم تاريخه ٩ مايو سنة ١٩٢٥

اجارة . سطح المنزل . تركيب تليفون أو تلغراف لا سلكى . ضرر .

القاعدة القانونية

ان للمستأجرين حق الانتفاع بسطوح المنازل . فلا يحق أذن للمالك ان يمنع المستأجر من الانتفاع بسطح منزله بوضع اسلاك تليفونية أو تركيب عدة تلغراف لاسلكى خصوصاً اذا لم يعارض احد من المستأجرين ولم يثبت المالك حدوث أى ضرر بالمنزل من تركيب التليفون أو التلغراف

٧٦

محكمة بروكسل بيلجيكا

حكم تاريخه ١٣ فبراير سنة ١٩٢٥

أوتوموبيل . مسئولية . خطأ جسيم .

القاعدة القانونية

من أركب شخصاً فى اتوموبيله تفضلا منه وبلا اجر بقصد اداء خدمة له لا يكون مسئولا عن نتيجة الاصابة التى تصيبه الا اذا ثبت أنه أخطأ خطأ جسيما (كأن قاد الاتوموبيل بسرعة متناهية)

٧٧

محكمة بروكسل بيلجيكا

حكم تاريخه ٣١ يناير سنة ١٩٢٥

زواج مدنى . زواج دينى . جنسية الزوجة . طلاقها . اختصاصه .

القاعدة القانونية

أن القوانين الأجنبية التى لا تعترف بعقود الزواج المدنية وتحتم عقد الزواج بصفة شرعية دينية تعتبر فى بلاد بلجيكا أنها مخالفة للنظام العام . فالقانون النمساوى مثلا لا يقر الزواج المدنى الحاصل فى بلد غير نمساوية ولو كان قانون البلد الذى انعقد فيه الزواج المدنى يجيزه فاذا تزوجت امرأة من أهالى لكسمبرج برجل نمساوى بعقد زواج مدنى ثم قام خلاف بين الزوجين ورفع أمره الى محاكم بلجيكا فانه لا يمكن أن يقال بأن الزوجة أصبحت نمساوية بزواجها بنمساوى لأن القانون النمساوى لا يقر الزواج المدنى فلا تنتقل للزوجة جنسية زوجها ففى هذه الحالة يجب على المحاكم البلجيكية أن تطبق القانون البلجيكى وتعتبر عقد الزواج كأنه حاصل بالفعل وتحكم بالطلاق عند وجود المسوغات الشرعية التى تجيزه

٧٨

محكمة جاند بيلجيكا

حكم تاريخه ١٨ ديسمبر سنة ١٩٢٣

توكيل . اثبات . بينة . مبدأ ثبوت بالكتابة .

القاعدة القانونية

يجوز اثبات التوكيل بشهادة الشهود وبالقرائن اذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة

٧٩

محكمة جاند بيلجيكا

حكم تاريخه ١٨ ديسمبر سنة ١٩٢٣

دعوى مستعجلة . استعجال . طبيعة الدعوى . زمن رفعها . حضانة الاب .

القاعدة القانونية

فى المواد المستعجلة العبرة بوجود الاستعجال أو بعدم وجوده بطبيعة الدعوى لا بالزمن الذى فات على رفع الدعوى فاذا كان للأب حق حضانة ابنه وبقى الولد فى حضانة الأم زمنا ما وطالب الأب باستعمال حقه ورفع دعوى مستعجلة على الام فى تسليمه الولد فلا تدفع الدعوى بعدم الاستعجال لسكوت الاب مدة عن المطالبة بحقه

٨٠

محكمة تونجر المدنية بيلجيكا

حكم تاريخه ١٨ فبراير سنة ١٩٢٥

تصرفات المدين . اضراراً بالدائن . بطلان .

القاعدة القانونية

١ – بيع العقار الحاصل هرباً من دين يقع باطلا . ويحكم بالبطلان ولو صدر الحكم بالدين بعد تاريخ البيع مادام اصل الدين نشأ قبل البيع

٢ – على ان التصرفات الحاصلة بقصد الهرب من سداد ديون مستقبلة مطلقاً تقع باطلة ويحق لأرباب الديون أن يطلبوا ابطال هذه التصرفات التى حالت دون اقتضاء ديونهم (١)

٨١

محكمة استئناف جرينوبل

حكم تاريخه ٢٥ مارس سنة ١٩٢٥

مسؤلية . امناء النقل . شركة ملاحة جوية . ملاحة جوية .

القاعدة القانونية

أن مسئولية امناء النقل هى مسئولية عامة تشمل جميع امناء النقل بلا استثناء بينهم فشركة الملاحة الجوية التي تنص فى لوائحها بنص صريح على أنها غير مسئولة عن الآفات الجوية وعن خطأ سائقى طياراتها يجب أن تعوض الضرر الحاصل بوفاة احد ركاب طياراتها اذا لم تثبت بطريقة يقينية ان الحادث الذى تسبب عنه موت احد الركاب انما وقع قضاء وقدراً

---

(١) راجع بهذا المعنى لوران جزء ١٦ نبذة ٤٦٢ — . وحكم محكمة دينان بتاريخ ١١ يناير سنة ١٩٢٣ . وحكم محكمة جاند بتاريخ ١٣ فبراير سنة ١٩٢٤

١٩

ومن لواذع الكلام قول الافوكاتو مرشان وكان مشهوراً بنكاته ولدغاته :

"On court les risques du dégoût en voyant comment l'administration, la justice et la cuisine se préparent."

Marchant, avocat.

ومعناها : ثلاثة أشياء تعافها نفسك اذا رأيتها تهيأ : القضاء والادارة والطعام . لأن القضاء قد تؤثر فيه أحياناً الشهوات السياسية والأغراض الخفية بحيث لا يدرى صاحب الحق كيف ضاع حقه . وما يقال فى القضاء يقال فى الادارة اذ قد تتغلب عليها العوامل الحزبية أو عوامل اخرى لمآرب خاصة تحار فى فهمها الاحلام فيظلم صاحب الحق من حيث لا يدرى . والطعام من حيث هو لذيذ ولكن اذا رأيت الطباخ يطبخ الطعام فأن نفسك تعافه عيافة قد تصدك عن الأكل ولو كنت جائعاً.

***

والى هذا المعنى يشير هنرى بوردو الكاتب الفرنساوى الشهير فى قوله :

"On assure que la justice a besoin de s'entourer de mystère comme la cuisine."

Henri Bordeaux.

ومعناه : يقولون أن القضاء يعوزه شيء من الستر والسر مثل الطبيخ .

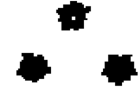
***

ويطابق هذا قول الفيلسوف لامنيه

"Quand vous voyez un homme conduit en prison ou au supplice ne vous pressez pas de dire celui-là est un homme méchant qui a commis un crime contre les hommes. Car, peut-être, est-ce un homme de bien qui a voulu servir les hommes et qui en est puni par leurs oppresseurs."

Lamennais.

ومعناه : اذا مررت برجل يساق الى السجن او الى العذاب فلا تتعجـل فى اساءة الظن به وتعده من الاشرار المجرمين . اذ يجوز أن يكون الرجل بريئاً أراد بالناس خيراً فاقتص منه الظالمون



ومن هذ القبيل قول جيزو أحد كبار ساسة فرنسا

" Dès que la politique pénètre dans l'enceinte des tribunaux, il faut que la justice en sorte."

Guizot.

ومعناها : متى تدخلت السياسة فى عمل القضاء فقل على العدل السلام .

عزيز خانكى

فوائد قانونية وشرعية

٨

ومن امثلة توارد الخواطر عند علماء الرومان وفقهاء المسلمين قولهم :

القاعدة اللاتينيـــة : "In eo quo plus est, it minus inest."

القاعدة الشرعيـــة : من ملك التصرف فى شىء ملكه فى بعضه

القاعدة الفرنساوية : "Qui peut le plus, peut le moins."

***

القاعدة اللاتينيـــة : "Exceptio est strictissimæ interpretationis."

القاعدة الشرعيـــة : ما ثبت على خلاف القياس فغيره لا يقاس عليه

القاعدة الفرنساوية : "Les exceptions sont de droit étroit."

***

القاعدة اللاتينيـــة : "Accessorium sequitur principale."

القاعدة الشرعيـــة : التابع تابع (الفرع يتبع الاصل)

القاعدة الفرنساوية : "L'accessoire suit le principal."

عزيز خانكى

العدد الأول	فهرست	السنة السادسة

نمرة الحكم	صحيفة		تابع فهرست الاحكام
٢٥	٢٨	محكمة اسكندرية الابتدائية الاهلية	جريمة . اختلاس . اركانها . عقود الامانة . وصف العقود .
٢٦	٣٠	« طنطا الابتدائية الاهلية	اشتباه . مراقبة .
٢٧	٣١	« الزقازيق الابتدائية الاهلية	اصلاحية . شخص سنه اكثر من ١٦ سنة . سلطة محكمة الاستئناف
٢٨	٣٢	« بني سويف « «	بلديات . اختصاص . محاكم عادية .
٢٩	٣٣	« اسيوط « «	حكم جنائي . غياب المتهم في جلسة سماع الشهود والمرافعة . حكم غيابي
٣٠	٤٠	« « « «	استئناف فرعي . شروط .
٣١	٤٢	« بنها الجزئية «	احراز . حشيش . جواهر سامة .
٣٢	٤٣	« طوخ « «	قانون المشبوهين . بلاغ جديد . مجرد اتهام .
٣٣	٤٤	« اجا « «	تقادم . نظام عام . تنازل عن التمسك به . موعده .
٣٤	٤٦	« بلبيس « «	قرار بان لاوجه . قوة الشيء المحكوم فيه . سلطة النيابة .
٣٥	٤٨	« سمالوط « «	سرقة . اركان الجريمة . اشياء مهملة . المادة ٢٦٨ عقوبات .
٣٦	٤٨	« عابدين « «	حارس . سلطته . المحافظة على اعيان التركه . حق الخصومة
٣٧	٤٩	« كفر الدوار « «	نزع ملكية . اختصاص . دائن اجنبي . محاكم اهلية . بطلان .
٣٨	٥٠	« بني سويف « «	انتهاك حرمة القبور . انتهاك جثث الموتى قبل الدفن . النية . عدم اهميتها .
٣٩	٥٢	« السنبلاوين « «	عدم اختصاص المحاكم الشرعية بنظر دعاوى الملكية .
٤٠	٥٥	« ميت غمر « «	شركة محاصة . اثبات . بينة .

رئيس التحرير : عزيز خانكى

المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين الأهلية

السنة السادسة

العدد الثانى

عدد نوفمبر سنة ١٩٢٥

"Le crime est d'obéir à des ordres injustes."
Voltaire.

الادارة بميدان سوارس نمرة ٣

قيمة الاشتراك ٧٥ قرش
والطلبة ٤٥ قرش

المطبعة العصرية بمصر
بشارع الخليج الناصرى نمرة ٦
تليفون نمرة ٥٦٢٠

بيان

صدرنا هذا العدد ببحث فريد فى نوعه موضوعه « علم النفس الشرعى وآثار الانفعالات النفسية » بقلم حضرة صاحب العزة محمد بك فتحى القاضى بمحكمة مصر الابتدائية الاهلية وهو بحث لذيذ ومفيد جداً نلفت نظر القراء اليه

وفى أثره نشرنا :

عدد	
١٠	احكام صادرة من محكمة النقض والابرام
٥	احكام صادرة من المجلس الحسبى العالى
١٠	احكام صادرة من محكمة الاستئناف الاهلية
١٧	حكما صادراً من المحاكم الكلية والمحاكم الجزئية
٥	فتاوى شرعية صادرة من حضرة صاحب الفضيلة مفتى الديار المصرية
٥	احكام صادرة من المحاكم الشرعية
١٣	حكما صادراً من المحاكم المختلطة
١٣	حكما صادراً من المحاكم الفرنساوية
١٣	حكما صادراً من المحاكم البلجيكية
٩١	فتكون الجملة واحداً وتسعين حكما وقراراً وفتوى .

اردفناها بنقد حكم أصدرته محكمة طنطا بقلم حضرة الفاضل حليم بك سيفين القاضى ثم ختمناها بخمس « لمعات » وثلاث « فوائد قانونية وشرعية » ؟

رئيس تحرير المجلة

عزيز خانكى

السنة السادسة — المحاماة — العدد الثانى

عدد نوفمبر

علم النفس الشرعى (١)

وآثار الانفعالات النفسية

فى عام سنة ١٩١٤ وقع حادث شروع فى قتل في إحدى القرى التابعة لمركز السنبلاوين وملخصه أن شخصاً من الأهالى أطلق عليه عيار نارى من يد مجهول حال خروجه من القرية قاصداً غيطه وكان الوقت قبيل العشاء. وقد أطلق العيار من مزرعة على جانب الطريق فاصيب المجنى عليه فى ساعده الأيسر ولما كنت وكيلا لنيابة ذلك المركز وقتئذ قد قمت للتحقيق وفى خلاله حامت الشبهة حول شخص كان خطيباً لزوجة المجنى عليه ولـكن والدها أبى أن يزوجها منه لسوء سلوكه وزوَّجها من المجنى عليه

أخذت فى البحث عن هذا المتهم فوجدته في مكان يبعد عن مكان الحادث بمسيرة ربع ساعة وهو يروى زراعة كان معيناً خفيراً عليها وكانت بيده عصاه وقد شهد اثنان من أهالى القرية بأنهما رأياه عقب سماعهما العيار يسير على شاطىء الترعة متجهاً نحو المزرعة التى وجد فيها وكان مجداً فى السير قليلا و بيده تلك العصا ولما كان المتهم خفيراً خاصاً لزراعة بعض الاعيان ومرخصاً له بحمل السلاح فقد سئل بطبيعة الحال عن سلاحه فادعى فقده من عشرين يوماً غير أن الشهود شهدوا بأنهم رأوه يحملها قبل الحادث بيوم واحد ولـكن نتيجة التحقيق لم تتقدم بعد ذلك خطوة فى حين أن ما وصلتُ اليه من الادلة لم يكن سوى مجرد شبهات لا تكفى لادانة المتهم قانوناً غير أنها كونت عندى شبه

(١) « لندن فى ١٠ اغسطس — ختم مؤتمر السجون الدولى جلساته بالموافقة على طائفة من القرارات ومن جملة هذه القرارات قرار طلب فيه أن يقف القضاة على اخلاق المجرمين وسوابقهم وأن يكون لهم الخيار فى توقيع العقوبات للزجر والسلامة . وأن يحتم على الذين يرشحون للقضاء أن يحضروا دروسا فى علم النفس والاجتماع وان يلم القضاة بحالة السجون الماما تاما . . الخ » الاهرام — الاربعاء ١٢ اغسطس سنة ١٩٢٥

عقيدة بأنه هو الفاعل ولذلك حصرت اهتمامى فى البحث عن السلاح لأن ذلك هو الطريق الوحيد المفتوح أمامى للبحث . و بعد قليل من التأمل لاح لى أن السلاح لم يخبأ فى القرية وأن البحث عنه فيها عقيم ولا بد أنه يكون خارجها لأن المتهم لم يكن لديه من الوقت ما يكفى للعودة اليها بعد الحادث كما هو ظاهر من الوقائع المتقدمة و بطبيعة الحال ارجأت التفتيش الى الصباح لأن البحث عن السلاح فى وسط المزارع والغيطان ليلا ضرب من العبث فوضعت الحرس الكافى حول تلك المزارع لكي لا يقربها أحد . ولما طلع النهار خرجت لاجراء البحث والتفتيش و بصحبتى المتهم كمادتى عند كل تفتيش لعلى استفيد مما قد يبدو عليه من التأثيرات النفسانية حال اجراء البحث إذ كان ذلك يساعدنى أحيانًا فى الوصول الى غايتى ولكنى بمجرد أن خرجت من القرية وقفت برهة حائراً لأنى وجدت امامى ميدانًا للتفتيش متسع الارجاء مترامى الاطراف . وأنَّى لى أن اهتدى الى المكان الذى خبأ المتهم سلاحه فيه . وان التفتيش فى الخلاء يتطلب عناء شديداً ومجهوداً عظيما قد يستغرق كل نهارى ولا أصل الى نتيجة ما . و بينما أنا مسترسل فى أفكارى وحيرتى اذ تذكرت فى الحال بعض تجارب العلامة منستربرج بشأن ضربات القلب وتأثير الانفعالات النفسانية فيها فوضعت يدى فى يد المتهم و بينما كنت ممسكا بمعصمه وضعت ابهامى خلسة على الشريان الكعبرى (وهو الذى يجس منه الاطباء النبض عادة) و بعد أن تملكت موضع النبض منه جيداً وأصبحت دقات قلبه تحت اشرافى ومراقبتى القيت عليه عدة أسئلة متتابعة بشأن محل اخفاء السلاح وعددت له الأمكنة التى يحتمل أن يكون اخفاه فيها . فذكرت له بعض المزارع ثم ساقيته الخاصة ثم الترعة فالقناة فالمصرف وهكذا فلاحظت أن النبض عند ذكر المصرف كان يشتد و يسرع كثيراً واذا ما حولت الكلام عنه الى اماكن اخرى كان النبض يهدأ و يكاد يعود الى حالته الطبيعية وهكذا كلما ذكرت له المصرف يعود النبض فيقوى و يسرع وكان أثر الانفعال محسوساً لدرجة أثارت دهشتى وكانت دقات قلبه قوية واضحة حتى خيل الى انى أسمعها من صدره فترجح لدى أن المتهم ألقى سلاحه فى ذلك المصرف ولكنه مصرف عميق متسع العرض ممتد الطول والبحث فيه شاق فضلا عن أنه يستلزم مهارة فى الغوص . ففى اى مكان منه ألقى المتهم سلاحه ؟ — أن هذه لمعضلة ثانية. ولكن بعد أن قدحت زناد الفكر قليلا أمكننى تعيين ذلك المكان وتحديده بوجه التقريب. والفضل فى هذا راجع الى العصا التى كانت بيد المتهم فهى التى أشارت لى عليه ودلتنى الى موضعه . وتفسير ذلك أن للمتهم ساقية خاصة على مقربة من المصرف وقد اعتاد أن يترك

عصاه فيها حينما كان يحمل بندقيته في أثناء الحراسة كما علمت ذلك اتفاقاً في أثناء التحقيق فالعصا كانت اذن عند ساقيته وقت ارتكابه الجريمة ولم تكن معه بطبيعة الحال لأنه كان يحمل سلاحه وبعد ان أطلق العيار فر هارباً نحو الساقية وتناول عصاه منها كما هو ظاهر من وجودها معه عند ضبطه ولما كانت الساقية ملكه الخاص فهو لا يخاطر بالقاء سلاحه فيها وانما أول شيء يتبادر الى ذهنه هو المصرف لقربه وصعوبة انتشال البندقية منه نظراً لعمقه ولما كان الجانى شديد الرغبة عادة فى التخلص من سلاحه بأسرع ما يمكن فان أقرب مكان من المصرف اليه وهو الواقع تجاه الساقية هو المكان الذى يتبادر الى الذهن أنه ألقى سلاحه فيه حتى يصبح حراً طليقاً من الدليل الخطير الذى يحمله بين يديه . وعلى أثر مرور هذه الخواطر ملت الى مأمور المركز وعينت له المكان الذى يجب البحث فيه أولا ولكن المتهم عند ما رأى الرجال المكلفين بهذا البحث متجهين نحو ذلك المكان بدت على وجهه دلائل الارتباك والحيرة وشحب لونه وجف لعابه ولكى يدارى اضطرابه وقتئذ ويظهر عدم اكتراثه بما يجرى حوله أخذ يولى وجهه شطر موضع آخر ويحوله عن مكان البحث من المصرف ولكن بالرغم من كونه أدار وجهه فان كرتى عينيه كانتا لا تزالان في اتجاه نفس ذلك المكان فأزداد اعتقادى بوجود السلاح فيه وقوى أملى فى الحصول عليه وبالفعل لم تمض خمس دقائق فى البحث حتى انتشلت البندقيه من قاع المصرف

ان هذه المشاهدة البسيطة اثارت اهتمامى بعلم النفس التجاربى وزادتنى ايماناً بجليل قدره ويقيناً بجزيل نفعه حيث رأيتنى اجنى ثمار تجربة من اسهل التجارب بغير الاستعانة بأى آلة او جهاز خاص فلم اشأ أن اتركها تمر بدون أن يكون لها أثر رسمى ثابت فسجلتها فى محضرى الذى أخذت به محكمة الجنايات فيما بعد واعتمدت عليه فى ادانة المتهم وكنت من ذلك الحين أجد لذة مضاعفة وشوقاً عظيما فى مطالعة ما كتبه علماء النفس فى هذا الصدد وتطبيق ما اقف عليه من المعلومات فى الحياة العملية

وانى لكى لا استأثر بهذه اللذة وحدى رأيت أن أنقل الى حضرات زملائى رجال القانون وغيرهم من قراء المجلة بعض تلك المعلومات التى على ضآلتها أرجو أن لا تخلو من بعض الفائدة والنفع وان لم يكن فيها اكثر من الفات انظارهم الى أهمية هذا العلم الجليل وتوجيه عنايتهم اليه لكفى

(علم النفس والجريمة)

وانى قبل ان الج باب الموضوع بالذات انتهز هذه الفرصة السانحة لاسداء واجب الشكر الى مجلة المحاماة الغراء التى افسحت لمقالى صدراً رحباً على صفحاتها والفضل فى ذلك راجع الى رئيس تحريرها وعمادها المكين حضرة زميلى

الفاضل عزيز خانكي بك فان غيرته على القانون والعلم من اقوى العوامل التى شجعتنى على نشره اذ أنه بمجرد أن علم بأنى القيت فى اول هذا العام محاضرة بهذا المعنى فى نادى الحقوق طلب منى أن ابعث اليه بنصها لنشرها ولكن لما يكن لدى وقتئذ منها سوى مذكرة صغيرة برؤوس مواضيع لا تفى بالمرام وكان ضيق وقتى يحول دون وضعها فى شكل محاضرة مكتوبة فلم استطع ان اوافيه بما طلب ولذلك فانى اعتذر لحضرته ولحضرات قراء المجلة عن هذا التأخير ولما كانت ثمرات العلم لا يتوقف جنيها على أوان أومكان فأنى ابرله الآن بوعدى واستعيض عن المحاضرة بهذا المقال الذى جعلته فى مضمونه قريباً منها بقدر ماتعى الذاكرة وحتى بذلك اكون قد قمت من جهة أخرى ببعض الواجب نحو اخوانى الذين وقع تقصير فى دعوتهم أو الذين تعذر عليهم سماعها لضيق المكان ولهذا فأنى جعلت موضوع هذا المقال قاصراً على « آثار الانفعالات النفسانية » التى كانت موضوع المحاضرة كما أنه ليس من المستطاع التكلم عن علم النفس والجريمة أو بعبارة أخرى « البسيكوجيا الشرعية » بصفة عامة فى رسالة صغيرة كهذه من غير أن تبدو مخلة بعيدة عن الغرض المقصود لأن علماً واسعاً متشعباً كهذا لا يمكن حصره فى مقال أو مقالين بل يتطلب سلسلة مقالات لا حد لها ولا حصر اذ أن ارتباط علم النفس بالقانون يشمل موضوعات شتى كدرس عقلية المجرم والاسباب التى يتولد عنها الميل للاجرام والعوامل التى تدفع الشخص الى ارتكاب الجريمة وطرق الوقاية منها ومعالجة الامراض والادواء الخلقية واساليب منع الجرائم والوسائل المؤدية الى اكتشافها عند وقوعها والبحث فى نفسية الشهود وذاكرتهم وانخداع حواسهم والتأثير بالايحاد أو بالتنويم المغناطيسى والاعترافات الكاذبة وهلم جرا

وانى وان كنت اخترت من بينها موضوع «آثار الانفعالات النفسية » اولا فما ذلك الا لكونه على جانب من السهولة كما أنه لا يخلو من تسلية ولذة قد تنبه شوق القارىء الى متابعة البحث والاطلاع

تعريف علم النفس

قبل أن أبدأ الكلام على الانفعالات النفسية بوجه خاص أرى المقام يتطلب كلمة موجزة عن علم النفس بوجه عام . فعلم النفس وترجمته باللغة الأجنبية « Psychology » وهى كلمة مركبة من عنصرين يونانيين « Psyche » ومعناها اكسير الحياة أو الروح و « Logy » ومعناها علم وهى مشتقة من كلمة « Logos » وترجمتها بالعربيه « لغة »

فعلم النفس كان معروفاً قديماً بأنه العلم الذى يبحث فى ماهية الروح ومظاهرها المختلفة الا أنه كان معدوداً من علوم الفلسفة النظرية وكانت

قواعده ونظرياته المرجع فيهـا الى الحدس والتخمين فلم يكن معروفاً كعلم طبيعى بالمعنى المعروف الآن

أما اليوم فان علم النفس الحديث الذى بدأت نهضته العلمية من عهد قريب لا يتجاوز نصف قرن قد أصبح معدوداً من العلوم الطبيعية كعلوم الفسيولوجيا (علم وظائف الأعضاء) والبيولوجيا (علم الحياة) والامبريولوجيا (علم تكوين الاجنه) والبكتريولوجيا (علم المكروبات) والكيمياء والطبيعة وغيرها من العلوم الطبيعية المؤسسة على قواعد ايجابية صحيحة . وانى لأميل الى اعتبار علم النفس فرعاً خاصاً مشتقاً من علم الفزيولوجيا وسواء كان رأيى هذا خطأ أو صواباً فانه مما لا جدال فيه أن لعلم النفس ارتباطاً شديداً بفزيولوجيا المجموع العصبى وهو المركب من الأجهزة الرئيسية الثلاثة . الحس والادراك والحركة فى حين أن علم النفس يبحث فى وظائف هـذه الاجهزة بعينها وتعليل مظاهرها المختلفة كعلم الفزيولوجيا سواء بسواء .

فما تقدم يمكننا أن نستخلص النتيجة الآتية وهى أن علم النفس القديم يصح تعريفه بأنه «علم دراسة الروح» وعلم النفس الحديث «بعلم دراسة العقل» ودراسة العقل تستدعى بطبيعة الحال دراسة الحس والأدراك والحركة بجميع مشتملاتها وفروعها كالرغبة والمعرفة والتعليل والقصد والتصميم والارادة والتصور والتمييز وما شاكل ذلك

فبعد ان كانت الظواهر الفكرية تفسر قديماً تفسيراً نظرياً بحتاً أو فلسفياً أصبحت الآن تفسر تفسيراً علمياً مؤسساً على التجارب والمشاهدات الصحيحة المؤيدة بالحس والدليل المادى الملموس وأن الانسان كما يستطيع أن يحلل مركباً من المركبات الكيميائية كذلك يستطيع الآن بوسائل فنية مماثلة أن يحلل المظاهر العقلية وكما نجد أن معمل الفزيولوجى أو العالم الطبيعى أو الكيميائى عبارة عن معرض من الأنابيب والمعوجات والاحواض والبطاريات الكهربائية والأسلاك المتشابكة وغيرها من مختلف العدد والآلات كذلك نجد معمل الباحث النفسانى فى وقتنا الحاضر . وقد قطع علم النفس العملى أو التجاربى مرحلة واسعة فى سبيل التقدم و بالاخص فى المانيا والنمسا والولايات المتحدة وكندا

ومتى علمنا أن علم النفس أصبح علماً طبيعياً اطمأنت نفوسنا الى الأخذ به فى التحقيقات الجنائية بنفس الطمأنينة التى تأخذ بها التقارير الطبية الشرعية لأن كلا منهـا المرجع فيه الى المشاهدة والخبرة الفنية المشفوعة بالمستند العلمى . كذلك يمكننا استخدام علم النفس كوسيلة لاكتشاف الجرائم أو منعها أى أنه يمكن الانتفاع به كعلاج ووقاية معاً

آثار الانفعالات النفسية

عرفنا مما تقدم ما هو علم النفس الحديث ومركزه بين العلوم الطبيعية الاخرى وأصبحت

لدينا الآن فكرة عامة من جهته فلنتكلم الآن عن آثار الانفعالات النفسية بوجه خاص وهى موضوع مقالنا الحالى

فآثار الانفعالات النفسية يمكن تعريفها بأنها هى الاعراض التى تبدو على الاعضاء الظاهرة أو الباطنة للشخص بسبب عامل من العوامل التى تؤثر فى تلك الاعضاء تأثيراً خاصاً كالسرور والحزن والغضب والخوف والتهيج والهبوط وغيرها . فكل حالة من هذه الحالات لها تأثيرها الخاص فى المجموع العصبى وبجملته جهاز الحركة وقد دلت الخبرة على أن حالتى السرور والحزن وهما اجمالا الحالتان الرئيستان اللتان تتفرع عنهما معظم الحالات الاخرى لهما نتيجتان عكسيتان من حيث التأثير فى أعضاء الجسم وأعراضهما متضادة فحالة السرور تزيد فى الحركات الخارجية وتجعلها مبالغًا فيها أى أكثر من المعتاد وتقلل من الحركات الداخلية وتجعلها أقل من المعتاد[1] وأما حالة الحزن فانها تؤدى الى عكس ذلك أى أنها تجعل الحركات الخارجية أقل والداخلية أكثر من المألوف بمعنى أن حركة البسط تقل والقبض تزيد .

وانه لما يوجب الحيرة معرفة العلة الأساسية لهذه الظواهر العضوية المتباينة فقد يسأل الانسان نفسه لماذا تولد حالة السرور انتشاراً فى عضلات الجسم وأعضائه وحالة الحزن والكآبة تولد فيه قبضاً وانكماشاً ؟ ولماذا لا يكون الأمر معكوساً ؟ ولكن فى اعتقادى أن هذا اللغز يسهل حله اذا كنا نسلم بصحة قانونى « الوراثة » « والنشوء والارتقاء » فان هذه المظاهر المتباينة قد ورثناها عن جدتنا الأولى فى عالم الاحياء وهى الخلية البسيطة منشأ الكائنات الحية وبجملتها الانسان فهى صفات غريزية فى الانسان والحيوان من مبدأ خلقهما حتى الآن

ولكن الاقتناع بذلك يقتضى منا تسليماً بتوافر غريزة أودعها الله فى نفس كل كائن حى منذ القدم وهى غريزة حب البقاء وأن جميع أعمال الانسان والحيوان ومقاصده ترمى الى هذه الغاية حتى أن الميل الجنسى وكل ما يتفرع عنه مرجعه اليها لأن القصد منه التناسل أى بقاء النوع . فغريزة حب البقاء قد يتولد عنها كثير من العوامل الفرعية التى ترمى الى الغاية نفسها ومن بين هذه العوامل ميل الكائن الحى الى السعى لتحصيل قوته ومن البدهي أن هذا السعى يتطلب منه البسط والانتشار بعكس عامل الخوف أو الفزع فانه يدعوه الى الانكماش والتقلص وهذه الظواهر التى تشاهد فى الاحياء الراقية تشاهد كذلك فى الاحياء الدنيئة حتى فى

(١) والمراد بالحركات الخارجية والداخلية هنا هى حركات البسط والقبض بصرف النظر عن كون الحركات مصدرها الاعضاء الخارجية أو الاعضاء الباطنية

أبسطها تركيباً مثل الأميبا « "Amœba" »[1] فبعمل التجارب على هذا الكائن الحى الدقيق بوضعه تحت عدسة المجهر (المكروسكوب) يلاحظ أنه يتأثر بالمنبهات فاذا وخذ بسن حاد كسن الابرة أو مس سطحه بسائل كاو أو حريف أو سلط عليه تيار كهربائى شديد أو قرع بجسم صلب على اللوح الزجاجي الموضوع عليه الحيوان يتقلص وينكمش فى الحال و يأخذ شكلا كرويا كمن يريد أن يجمع كل قواه المنتشرة ويلم شتات أطرافه فى نقطة ارتكاز واحدة يتخذها مركزاً للدفاع أو لمواجهة الخطر المحدق به و بالعكس من ذلك اذا لامسه سائل مغذ فانه ينسبط وتظهر أطرافه وتنتشر بقصد التهام العناصر المغذية التي بداخل ذلك السائل وهضمها و يسمى النوع الأول من المنبهات وهو الذى يدفع الخلية الى التقلص أو التكور «بالمنبه المنفر» والنوع الثانى الذى ينبهها الى البسط والانتشار « بالمنبه الجذاب» وهذه التجارب معروفة لكل باحث فزيولوجي و بيولوجي

وقد تشاهد هذه الحالات بوضوح فى بعض الحيوانات ذات الخلايا المتعددة ولو كانت من النوع المنحط كالديدان والحشرات والحيوانات ذات الأصداف والدروع الطبيعية كالمحار والقواقع فانها بمجرد اللمس تتقاص وتنكمش أو تتكور أو تهرع الى أصدافها ودروعها و بالعكس اذا صادفت ما تستطيبه أو تلتذ به فانها تنفرد وتنتشر وتفتح أصدافها وتبرز منها

وقد نفسر بهذا ما نسمعه أحيانًا ونعده من قبيل الأساطير والخرافات من أن زيداً من الناس اجتذب اليه الوحوش بقيثارته أو الطيور بصفيره أو الثعابين بزماره فان السرور أو الطرب يجتذبها الى مصدره فى حين أنها تفر من الألم وتهرع الى أوكارها وتنكمش فيها خوفاً ورعباً

وكما أن الكائنات الحية من أول الخلية البسيطة الى أرقاها نوعاً وهو الانسان يجذبها السرور الى مصدره وينشرها وتنفر من الألم وتفر من وجهه كذلك عضلات الجسم وأنسجته وخلاياه خاضعة لنفس هذه المؤثرات فلو عرّض سطح عضلة من العضلات لسائل حريف أو كاو أو شديد البرودة أو الحرارة اوخذت بآلة مدببة أو سلط عليها تيار كهربائى قوى انكمشت العضلة وتقلصت حتى ولو بعد قطع « العصب المحرك » لكى لا يكون هناك شك فى أن للفعل المنعكس دخلا فى تقلصها أما لو وضع عليها سائل مغذ لذيذ الطعم وعلى درجة من الحرارة

---

[1] (وهى عبارة عن قطعة من مادة زلالية تعرف باسم البروتوبلاسما — أى المادة الاولية — وبداخلها نواة صغيرة وهى ذات حركة زحفية تؤديها بواسطة نتوات تبرز من مادتها الزلالية المحيطة بالنواة كالاطراف وتسمى بالاعضاء الكاذبة ويسمى هذا النوع من الحيوان « "Proto-Zoa" » أى حيوان أولى ويسمى احيانياً « 'Unicellular Animal' » ومعناها ذو الخلية الفردية تمييزا له عن الحيوانات المركبة من عدة خلايا المسماه « 'Multicellular-Animal'' أو ''Meta 'Zoa' »

معتدلة أو دلكت دلكا لطيفاً انبسطت العضلة وأنشرحت

ولا اظن انى أكون مخطئاً اذا ما قلت أن كلمة « انبساط » التى يستعملها عامتنا للتعبير عن حالة السرور ما هى الا كلمة بليغة المعنى منطبقة تماماً على تلك الظاهرة الطبيعية التى أيدها العلم الصحيح حتى فى أبسط الاحياء تركيباً وأدقها حجماً فلننظر كيف يفعل بنا السرور فانه يحملنا على بسط أيدينا وأرجلنا وسائر أعضائنا وكثيراً ما نشاهد الصبى عند الفرح يصفق بيديه مبسوطتين ويطوح برداء رأسه نحو السماء طرباً ويفتح شدقيه بالصياح والتهليل ولننظر كيف يفعل بنا الحزن أو الخوف من الانقباض والانكماش وتقلص العضلات

اليست لكل منا خبرة بما يعترى الانسان عند رؤية الاشباح المخيفة أو سماع الاصوات المزعجة أو لمس الاجسام الغريبة فى الظلام من قشعريرة خاصة فى البدن وانقباض فى الجلد يقف معه الشعر أحياناً وخفقان فى القلب واضطراب فى حركة التنفس وامتقاع فى لون البشرة وبرودة فى الاطراف وما ذلك الا لكون رؤية الشبح المخيف وسماع الصوت المزعج ولمس الجسم الغريب كلها عوامل نفذت عن طريق الحواس (البصر أو السمع أو اللمس) الى المخ فايقظت فيه ذكرى مخيفة فتظهر فى الحال آثار الانفعالات على الانسان

فاذا ما سلمنا بهذه النظرية التى تدل على صحتها وتؤيدها الشواهد الكثيرة فى حياتنا اليومية امكننا ان ندرك بدون صعوبة سر انكماش عضلات الجسم فى حالة الخوف وانفرادها فى حالة السرور فهى غريزة ورثناها عن جدتنا الخلية من بدء خلقها فى العصور الاولى فحملتها الينا سفينة الوراثة مع ما تزودته فى مراحلها من ثمرات الاجيال الغابرة وهى تمخر عباب الدهر جرياً على سنة النشوء والارتقاء ولا زالت ممثلة فى الخلايا الكثيرة التى تتألف منها مجموعة اجسامنا البشرية حتى الآن

غير أن المؤثرات النفسية قد تكون مباشرة كوقوع حادث فجائى يصطدم بالحواس فينبه مركز الحركة من المجموع العصبى فتبدو آثار الانفعال الخاصة بكل حادث على حسب نوعه وقد يكون التنبيه بطريق غير مباشر بتنبيه مركز الحركة بواسطة الذاكرة أو المخيلة وعندئذ تظهر آثار الانفعال النفسانى على أعضاء الحركة بنفس الصورة التى الفها الانسان واعتادها من قبل فى مثل هذه الاحوال أو بعبارة أخرى أن الانفعالات قد يكون مصدر التنبيه فيها إما خارجياً كأن يطرق عامل الخوف أو الحزن أو السرور أو الغضب باب الحواس فيوقظ مركز الحركة وهو يدفع الاعضاء الى العمل وأما باطنياً بأن يقع التنبيه على المركز العصبى للحركة من الداخل مباشرة بوساطة عامل نفسانى باطنى

كذكرى حادث مؤلم أو مخيف أو محزن أو سار فتظهر على الاعضاء نفس الاعراض الخاصة بكل عامل من هذه العوامل

ولأجل تقريب ذلك من أذهان حضراتكم يمكن من قبيل الفرض تشبيه الحوادث بالتيارات الكهربائية وتشبيه الاعصاب بالاسلاك الموصلة للتيار ومركز الحركة سواء كان من المراكز الواقعة فى المخ أو فى الحبل الشوكى بالمحرك «الدينامو» والحافظة بوعاء تخزن فيه السيالات الكهربائية للحوادث عند وقوعها كما تحفظ القوى الكهربائية فى البطاريات المعروفة بالمكثفات . فاذا وقع حادث ما واصطدم باحدى الحواس الخمس كحاسة اللمس مثلا التى تكون بمثابة احد قطبي الاتصال فيمر السيال الكهربائى «باعصاب الحس» ومنها الى مركز الحركة (الدينامو) فيتنبه المركز المذكور ويقوم باداء وظيفته وهى تحريك الاعضاء المسلط عليها ذلك المركز ويدفعها الى الحركة بواسطة الاعصاب المحركة

فأن كان الحادث مزعجاً أو منفراً قامت الاعضاء المخصصة للدفاع عن الجسم بواجبها وان كان جذابا او محرضاً تولدت فيها الحركات الخاصة بالتعدى او الهجوم وان كان سارا بدت على الكائن الحى علامات السرور والانشراح وان كان محزنا بدت عليه آثار الكآبة والانقباض وهلم جرا .

ولكن مثل هذه الحوادث لا تمر عادة من غير أن تترك صورة خالدة فى الذاكرة وهى حكمة أودعها الخالق سبحانه وتعالى فى نفس المخلوق لكى يتخذله منها عبرة وموعظة ولكى تكسبه فى مستقبل حياته خبرة تقيه شر الوقوع فى الخطأ أو الاندفاع الى مواضع الخطر مرة أخرى . فاذا ما لمس الطفل النار مرة ولذعته رسخت هذه الذكرى المؤلمة فى ذهنه لكى لا يلمس النار مرة أخرى فاذا وقع بصره عليها ثانياً ولو عن بعد تنبهت لديه ذكرى الألم بل ربما تقلصت عضلات جسمه فى موضعه فلا يقربها ولعل الكثير منا لاحظ كيف تتقاص عضلات المعدة ويعترينا تهوع وغيثان قد يعقبهما قيء احياناً بمجرد وقوع بصرنا على دواء او شراب علمنا بالخبرة انه كريه الطعم أو الرائحة بل ربما كان مجرد تذكره كاف لدى البعض منا لاحداث هذه الاعراض

فمما تقدم يتبين لنا كيف ان صور الحوادث تحفظ في المخ وفوق ذلك فان الشواهد كلها تؤيد انها لا تحفظ فيه فقط لمجرد الحفظ بل تحفظ فيه بترتيب ونظام كما لو كان لكل نوع منها مستودع خاص به يشحن بجانب من السيال الكهربائى لكل حادث حال مروره بالاعصاب واشتغال المحرك وذلك حتى يسهل الرجوع اليها اذا دعت الحاجة الى الحكم على امر من الامور عن طريق الموزانة او القياس

فاذا اوقظ فى الذهن نوع من الحوادث اندفع السيال الكهربائى من المستودع الخاص بذلك النوع الى مركز الحركة فيقوم هذا بتنبيه

أعضاء الحركة الخاضعة له وهــذا ما يعبر عنه بحسب الاصطلاح العلمى أو الفنى بالدافع الذاتى

انما لا يفهم من ذلك أن هناك اتصالا دائماً بين مستودعات الحوادث و بين المحرك لـكى لا يكون التنبيه واقعاً باستمرار على مركز الحركة بل هذا الاتصال مقطوع كما لو كان فى طريق الاعصاب الموصلة بينهما زر كهربائى قاطع للتيار لا يتصل الا اذا عمدت يد عامل من العوامل المنبهة الى وصله حتى لا يتحمل الانسان فى حياته اوجاع مصائبه المـاضية بغير ضرورة أو مقتض ولا ينوء تحت عبء ما يحمله فى ذاكرته من مجموعة آلامه وأوصابه التى أنتابته فى ماضى حياته

فاذا ما ضغطت يد العامل المنبه على « زر» الاتصال اتصل التيار وأنطلق من المستودع بعض الشحنة الى مركز الحركة وعندئذ تتكرر الانفعالات الخاصة بهذا النوع من الحوادث فى صورة قد تـكون مخففة نوعا مما لو كان الحادث محققاً أو حالا كما لو كانت المـكثفات فقدت بمرور الزمن جزءاً من قوة كهربائيتها.

وانى لا أبغى أن أبتعد بالقارىء كثيراً عن جوهر الموضوع وهو ماللانفعالات النفسية من الارتباط بالجرائم فلم يحملنى على هذا الاسهاب الذى أخشى أن يكون مملا الا الرغبة فى تعليل آثار تلك الانفعالات وردها الى أسبابها الطبيعية حتى يمكننا فهمها علمياً والاستفادة منها عملياً ولـكنى قبل أن أنتقل الى جوهر الموضوع اريد أن أدفع مقدماً اعتراضاً طالما سمعته من الـكثيرين وهو أن المجرم المـاهر المدرب الذى ماتت من قلبه كل عاطفة قد يستطيع استخدام كل ما أوتى من قوة ارادة وعزم فى أن يخفى عواطفه فلا تبدو عليه آثار الانفعال

أجل قد يكون من الهين عليه أن يخفى الآثار الظاهرة لحركاته واشاراته الخارجية أو يلطف كثيراً من حدتها بحيث لا تبدو محسوسة كما أنه ليس من المحتم أن يبكى المرء عند الحزن أو يضحك عند السرور ولـكن ليست الأعين والشفاه والايدى والأرجل هى التى تشهد علينا دون غيرها فان هذه التزمت الصمت وقويت على الـكتمان فهناك أعضاء اخرى لا سلطان لارادتنا عليها قد تـكشف الستار بالرغم منا عن الرواية التى تمثل فى مسرح المخيلة وتنم عن تفاصيل المعركة التى تدور رحاها فى ميدان الضمير . وكيفية ذلك أن فى الجسم نوعين من الاعضاء من حيث الحركة فالنوع الأول تتألف منه الاعضاء ذات الحركة الارادية أى الخاضعة فى حركاتها لمركز الارادة فى المخ كالأيدى والأرجل والشفاه والجفون والعيون وغيرها من سائر الأعضاء التى يمكننا تحريكها أو ايقاف حركتها كلما أردنا . والنوع الثانى يتألف من الاعضاء ذات الحركة غـير الارادية كعضلات القلب والعضلات المبطنة لجدران الاوعية الدموية والعضلات والأنسجة الأخرى

لبعض الاحشاء الصدرية والبطنية والحوضية وكذلك غدد العرق والدمع واللعاب وغيرها من الغدد ذات الافرازات المختلفة

فالنوع الأول من الاعضاء خاضع فى حركته لجهاز عصبي يختلف فى نوعه عن الجهاز العصبي للأعضاء ذات الحركة غير الارادية ويسمى الاول « بالجهاز العصبى الارادى » والثانى « بالجهاز العصبى الذاتى » والأول مراكزه العصبية خاضعة لمركز الارادة فى المخ والثانى مراكزه العصبية بعيدة عن مركز الارادة مقطوع الاتصال به ومعظم هذا الجهاز الأخير مؤلف من سلسلة عقد عصبية على جانبي العمود الفقرى ومعروفة باسم العظيم السنبتوى وبعض عقد اخرى كائنة فى الدماغ والبعض الآخر فى جدران نفس الاعضاء المسلطة عليها هذه المراكز كما فى القلب

فالفرق بين هذين الجهازين جلى واضح من حيث التأثير فى حركات الأعضاء فان كان فى وسعنا أن نمنع أيدينا وأرجلنا عن الحركة أو ابداء أى اشارة تنم عما نبطن فى نفوسنا فمن الذى يستطيع منا أن يغير بارادته دقات قلبه وسرعة نبضه ودرجة امتلائه وقوة ضغط دمه وكمية افراز غدة من غدد جسمه أو حركات أمعائه وأحشائه الباطنية أو درجة حرارة جسمه؟ فاذا كان ليس فى وسعنا ذلك وعلمنا بالتجربة والمشاهدات الدقيقة أن لكل انفعال نفسانى آثاراً خاصة به ومميزات تسجلها علينا أعضاؤنا المتمتعة بالحركة الذاتية كما يسجل الترمومتر والبارومتر درجات الحرارة والرطوبة وأن أمهر ممثلى العالم مهما بلغ من الدربة والحنكة لا يقوى على سترها واخفائها

فاذا ما تقرر ذلك السنا نجنى من وراء دراسة هذه الآثار وكشفها أجل فائدة عملية وأنه بقدر ما يوجد لدينا من الآلات المتقنة الصنع التى بها يمكننا رصد حركات الأعضاء الباطنية بدقة بقدر ما يسهل علينا كشف ما يجول بخاطر المتهم الموضوع تحت الاختبار واستخراج مكنون أسراره . وأن آلات كهذه يكون مثلها كمثل المجهر الذى يكشف لنا أنواع الجراثيم ودقائق الأنسجة المختلفة للجسم فى تشخيص الحالات المرضية

بحث الموضوع من الوجهة العملية

الى هنا قد انتهينا من الكلام فى الموضوع من الوجهة العلمية بقى علينا أن نتكلم عنه من حيث التطبيق وكيف يمكننا الاستفادة منه فى الأبحاث الجنائية عملياً

ولنبدأ الآن بتجربة سهلة نتيجة الاختبار الشخصى وقد أجريتها على الآلة الموسيقية المعروفة « بالكمنجة » فقد أجريت عليها عدة تمرينات خاصة فى أوقات وحالات نفسانية مختلفة فلاحظت أن لكل حالة منها تأثيراً

خاصاً على حركات العفق (اعنى الضغط على الأوتار بالاصابع لاحداث النغمات المختلفة) وبمراقبة تأثير كل حالة منها مراقبة دقيقة ظهر لى أنه فى حالة السرور تنخفض أصوات الأنغام المتولدة من العفق عن اصولها قليلا وذلك سواء عند الصعود بالأصابع على وجه الكمنجة لتوليد الأنغام العالية أو عند النزول فى اتجاه طرف الكمنجة الوحشى المعبر عنه «بالبنجق» لتوليد الأنغام المنخفضة أى أن حالة السرور تولد انخفاضاً فى النغمات المعفوقة على العموم سواء فى حالة الصعود (وهى التى تستدعى جذب الساعد للداخل) أو فى حالة النزول(وهى التى تستدعى بسطه للخارج) – وأن حالة الحزن تولد ارتفاعاً فى الاصوات المعفوقه على العموم (أى فى حالتى الصعود والنزول) — وحالة الغضب والتنبيه العصبى تولد ارتفاعاً فى النغمات الصاعدة وانخفاضاً فى النغمات الهابطة عن اصولها قليلا — وحالة الهبوط والانحطاط تولد انخفاضاً فى النغمات الصاعدة وارتفاعاً فى النغمات الهابطة — واذا ما عرفنا أن النغمات الصاعدة هي التى تتولد من الزحف باليد على وجه الكمنجة الى الداخل وهذا يقتضى قبض الساعد وأن النغمات الهابطة تتولد من تحريك اليد الى الخارج وهذا يقتضى بسط الساعد أمكننا أن نستخلص النتيجة الآتية

السرور	يزيد	حركات	البسط	ويقلل	حركات	القبض
الحزن	يقلل	»	»	ويزيد	»	»
الغضب	يزيد	»	»	»	»	»
الهبوط	يقلل	»	»	ويقلل	»	»

وقد اجرى علماء النفس تجارب عديدة بالطرق الفنية الصحيحة فوجد بالاختبار أن لكل حالة نفسانية تأثيراً خاصاً على حركات التنفس والنبض والدورة الدموية وغير ذلك بحيث اذا قيست تلك الحركات بدقة ودونت فى شكل موجات بوساطة الاجهزة المخصصة لذلك والمعروفة لدى علماء الفزيولوجيا أمكن بكل سهولة تشخيص الحالة النفسانية المتسلطة على الشخص وقت الاختبار ومعرفتها بدقة فلاجل قياس التنفس وضع جهاز يسمى البنوموجراف "Pneumograph" وهو عبارة عن اسطوانة حلزونية من السلك مكسوة بغلاف رقيق من المطاط (الكاوتشوك) تربط على الصدر بحيث ان أقل حركة فى التنفس تؤثر فى طول الاسطوانة فتنكمش أو تنفرد بحسب حالتى الشهيق والزفير وفى نهاية الاسطوانة انبوبة رقيقة من المطاط وفى طرفها « ترمسة » مجوفة صغيرة من المطاط كذلك وهذه يرتكز على أحد سطحيها ذراع صغير يعلو وينخفض مع سطح «الترمسة» عند انتفاخه أو انخفاضه تبعاً لامتلائها بالهواء القادم من الاسطوانة عند انكماشها أو تفريغه فيها عند انفرادها . وهذا الذراع الصغير مسلط على ذراع اطول منه بمثابة مؤشر أو عقرب طويل لكى يضعّف حركة الذراع الصغير ويكبرها حتى بذلك تبدو أخف الحركات كبيرة واضحة والمؤشر أو الذراع الكبير تارة يكون مركبا على وجه لوح

مدرج لقياس حركات التنفس وتارة يكون طرفه مسلطاً على سطح شريط من الورق ملفوف على اسطوانة ذات حركة آلية بطيئة منتظمة ويكون طرف المؤشر مغموساً في الحبر لكي يرسم على سطح الشريط الموجات الناشئة عن حركات التنفس من شهيق وزفير وقد دل الاختبار على النتائج الآتية :ــ

في حالة السرور يسرع التنفس ويصير خفيفا
« « الحزن يبطىء « « عميقا
« « الغضب يسرع « « قويا
« « الهبوط يبطىء « « خفيفا

وبعمل تجارب على النبض بوساطة جهاز خاص معروف باسم سفجموجراف "Sphygmograph" وهو جهاز بني على نظرية شبيهة بنظرية البنوموجراف تقريباً

فوجد أن في حالة السرور يبطىء النبض ويصير قويا
« « « الحزن يسرع « « ضعيفا
« « « الغضب « « « قويا
« « « الهبوط « يبطىء « ضعيفا

وهناك ايضاً جهاز يسمى «بالبلتزموجراف» "Plethysmograph" لقياس مقدار توارد الدم في عضو من الاعضاء وهو عبارة عن اسطوانة من الزجاج تملأ بالماء ويغمر العضو المراد اختباره كالساعد مثلا ويحكم سد فوهتها بمعجون يمنع تسرب الماء وبها ثقب متصل بانبوبة رفيعة من المطاط في نهايتها « ترمسة » صغيرة من المطاط مسلطة على عقرب يتبع في حركته ضغط الهواء الذي يرد الى « الترمسة » فاقل زيادة في توارد الدم في العضو المختبر يظهر أثرها في كمية الماء التي تملأ الاسطوانة فيرتفع الماء قليلاً وبذلك يضغط على كمية الهواء التي بداخل الانبوبة وبالتالي « الترمسة » فتنتفخ هذه الاخيرة قليلا فيتحرك العقرب . وقد وجد بالتجربة ان لكل انفعال تأثيراً خاصاً في كمية الدم التي تتوارد على ذلك العضو الموضوع تحت التجربة

كذلك تظهر أثار الانفعالات النفسانية في حركة الساق الناشئة من الدق على وتر الركبة بتأثير الفعل المنعكس بمعنى أن الزاوية التي تتكون من هذه الحركة وجدت تختلف درجتها باختلاف الحالات النفسية المتنوعة بمعنى أن لكل حالة منها زاوية خاصة بها . وقد استخدم لذلك جهاز خاص ذو مطرقة صغيره تدق على ذلك الوتر دقات متساوية القوة في فترات منتظمة ثم رصدت الحالات النفسية المختلفة حال اجراء هذه العملية – وعلى هذا القياس قيست معظم حركات الجسم وسكناته

(تجارب الاستاذ منستربرج)

وقد وضع العلامة هوجو منستربرج استاذ علم النفس بجامعة هارفارد بالولايات المتحدة وأحد مؤسسي علم النفس العملي الحديث بعض تجارب قيمة في هذا الموضوع وذات فائدة عظمى انقل اليكم بعضها لاهميتها

التجربة الاولى — جاء بلوح مركب على أربع « بيل » يتحرك على سطح أملس ليكون

اللوح سهل الحركة ما امكن ثم كلف الطالب المراد اختباره بأن يضع يده على اللوح المذكور بعد ان حمل ذراعه بالقرب من المرفق بحبل متصل بحبل معلق فى السقف لتكون يده مطلقة الحرية فى التحرك الى اى اتجاه كان واستحضر عدة بطاقات مكتوب على كل منها حرف معين من الاحرف الهجائية واختار من بينها حرفاً عرضه على الطالب وكلفه أن يحصر ذهنه فيه جيداً و بعد ذلك وضع هـذا الحرف بين باقى الاحرف التى صفت فى شبه نصف دائرة حول اللوح الذى عليه يد الطالب فلاحظ أن يده تحركت فى اتجاه مكان الحرف الذى كان حصر فيه ذهنه ولما نقل الحرف المذكور من مكانه تحركت اليد ثانياً فى اتجاه المكان الجديد لذلك الحرف وهكذا كلما غير مكان الحرف تحركت يد الطالب نحو المكان الجديد على غير قصد منه ومن ذلك علم الاستاذ منستر برج أن هناك صلة بين حركة اليد و بين الحرف الذى ارتبط به ذهن الطالب وقال أنه لوجيء قياساً على ذلك بمجرم ينكر سلاحه الذى وجد بمحل الحادثة ووضع هذا السلاح بين عدة اسلحة أخرى فى شبه نصف دائرة حول ذلك اللوح الذى يكلف الجانى بوضع يده عليه وشوهدت يده تتبع فى اتجاهها مكان ذلك السلاح دون سواه لدل ذلك على أن للمتهم صلة بالسلاح المذكور وقد أطلق على هـذا الجهاز البسيط اسم « Automatgraph » اى كاتب الحركة الذاتية لأنه ركب فى طرف اللوح جهازاً صغيراً يسجل اتجاهات الحركة على قطعة من الورق اسفل اللوح

التجربة الثانية – قد علمنا فيما مضى أن حالة الخوف ينشأ عنها تقلص فى عضلات الجسم و بالاخص عضلات اعضاء الحركة ولذلك قد استخدم الدكتور منستر برج كرة صغيرة من المطاط متصلا بهـا أنبوبة رفيعة فى نهايتها « ترمسة » صغيرة من المطاط ايضاً والترمسة مسلطة على ذراع صغير متصل بذراع كبير يعظم الحركة مركب على لوح مقسم بحيث أن اقل حركة فى الاصابع تحدث ضغطا على الكرة التي فى قبضة اليد يظهر أثره مكبراً على اللوح بوساطة المؤشر فاذا ذكر أمام المتهم اسم المجنى عليه أو اسم متهم آخر كان شريكاً له فى الجريمة بين عشرين اسما مثلا لاشخاص آخرين ولوحظ أن المؤشر تحرك عند ذكر اسم المجنى عليه أو الشريك دون باقى الاسماء امكن أن نستنبط من ذلك وجود علاقة بين المتهم والشخص المسمى بالرغم من تجاهله اياه وما ذلك الا بسبب كون سماعه لهذا الاسم احدث فى نفسه انفعالا نتيجة الخوف فتتقلص عضلات اليد والاصابع فيضغط الشخص على غير قصد منه و بدون انتباه على الكرة التى فى يده فيضغط الهواء الذى فيها و يملأ الترمسة فتنتفخ و بذلك يتحرك المؤشر

التجربة الثالثة — لاحظ مستر برج ان لكره العين نوعاً من الحركة قد يكون مستقلا عن ارادة الشخص وقصده فتتحرك فى اتجاه معين وهو لا يعلم من أمرها شيئاً ولاثبات ذلك قد جهز بطاقات كتب على كل منها كلمة من الكلمات العادية انما جعل من بينها كلمة ذات تأثير خاص فى نفس الطالب الذى ستجرى معه التجربة واخذ يعرض عليه الكلمات تباعاً بعد أن اتفق معه مبدئياً على أمور معينة وهى ان يقرأ الطالب الكلمة التى تعرض عليه ويتأملها ثم يغمض عينيه ويدير وجهه الى احد الجانبين قليلاً ثم يفتح عينيه فى الحال فلاحظ انه فى الكلمات الاعتياديه كانت كرتا العينين تتبعان فى اتجاهما اتجاه الوجه اثناء تحوله عن مكان الكلمة المعروضة أما الكلمة ذات التأثير الخاص فأنه عند عرضها لاحظ أن كرتى العينين لا تزالان فى اتجاه تلك الكلمة بالرغم من تحول الوجه عنها الى جانب آخر كما تبين له ذلك من مشاهدة عينى الطالب حال فتحه لجفنيه عقب ادارته وجهه وقد كرر الاستاذ التجربة مراراً فكانت النتيجة واحدة فى كل مرة ومن ذلك ايقن ان للكلمة ذات الاهمية الخاصة تأثيراً خاصاً فى حركات العينين واجتذابها الى مصدرها حتى ولو ادير الوجه الى اتجاه آخر

فلو كنا فى المسائل الجنائية نعرض تباعا على المتهم الموضوع تحت الاختبار عدة اسلحة مختلفة من بينها السلاح الذى وجد فى محل الحادث وظهر لنا اثناء اجراء التجربة على الوجه السالف الذكر ان لهذا السلاح وحده دون باقى الاسلحة التى عرضت على المتهم نفس الاثر الذى كان للكلمة الخاصة لدى الطالب بمعنى ان كرتى عينى المتهم لم تتحولا عنه بالرغم من ادارته وجهه الى اتجاه آخر كان ذلك دليلا على وجود علاقة للمتهم بهذا السلاح بالرغم من انكاره له وتجاهله اياه

التجربة الرابعة — وهى ان يؤتى بلوحين من النحاس كل منهما متصل بأحد طرفى سلك كهربائى متفرع من بطارية كهربائية وفى طريق التيار جلفنومتر دقيق (وهو عباره عن جهاز ذى ابرة مغناطيسية لقياس مقدار مقاومة التيار) ويضع المتهم المراد اختباره احدى يديه على لوح والاخرى على اللوح الآخر ثم تذكر له عدة اسماء من بينها اسم شريكه فى الجريمة او أسم المقتول مثلا فيشاهد أن ابرة « الجلفانومتر » تتحرك عند ذكر أحد هذين الاسمين دون غيرهما من الأسماء الاخرى وهكذا كلما اعيدت التجربة كانت النتيجة ثابتة ومن هذا يستدل على وجود صلة بين المتهم و بين الشخص المسمى . كذلك الحال لو ذكر أمامه أمر يدعى جهله ولوحظ تحرك عقرب المقياس فان ذلك يدل على كذبه فيما يدعى

وانى لأخال القارىء يساوره الشك والدهشة ولكن على حد المثل السائر « اذا ظهر السبب

بطل العجب » فتعليل ذلك ليس بالأمر العسير فكلنا نعلم من أيام المدرسة أنه اذا أحرج أحدنا أثناء الامتحان بسؤال صعب أو وجهت اليه من الممتحن كلمة أو عبارة محرجة أخذ العرق يتصبب من جبينه وما ذلك الا لكون السؤال أو الكلمة المحرجة نبهت غدد العرق الى العمل فيكثر افرازها كذلك الحال بالنسبة للمتهم الذى ذكر أمامه اسم شريكه فى الجريمة أو ذكرت أمامه امور لها ارتباط بالواقعة أو تفاصيلها أو طريقة ارتكابها فانه على الرغم من تظاهره بعدم المبالاة وتصنعه الجهل لما يلقى على سمعه ترى عقرب « الجلفانومتر » ينحرف عن موضعه لأن سماعه لهذه الوقائع ينبه من مجموعه العصبى المراكز المتسلطة على غدد العرق حيث توجد فى راحة اليدين بكثرة فيزيد افرازها وبذلك تزيد قوة مقاومة التيار الكهربائى فيتحرك العقرب.

— ومهما يكن التنبيه ضعيفاً والزيادة فى افراز الغدد العرقية طفيفة فانها تكفى لأن يظهر أثرها فى التيار الكهربائي حال مروره فى جسم المتهم وقت الاختبار

الفائدة العملية من هذه التجارب للمحقق

من ذلك نرى كيف ان استخراج مكنون الفكر قد يكون بطرق هى فى حد ذاتها على جانب من البساطه غير أن مقاومة المتهم لنتائجها تكون مع ذلك خارجة عن طاقته البشرية وفوق متناول كل ما أوتى من عزم وأرادة وانه لا يقوى على سترها مهما حاول اخفاءها

فمثل هذه الوسائل لو هذبتها الايدى العاملة العاملة وأرتقت مع توالى الازمان جرياً على سنة الرقى الطبيعية لجميع الاشياء لا بد أن تصبح يوماً ما كأداة نقرأ بها أفكار غيرنا كما لو كنا نقرأ كتاباً ومع ذلك فاني أرى أن علم النفس العملى فى الوقت الحاضر قد يؤدى لنا خدمات جليلة القدر عظيمة الفائدة فى التحقيقات الجنائية :

ورب معترض على هذا يقول كيف يعتمد القاضى فى حكمه بأدانة متهم على مجرد استنتاجات تافهة كظواهر الخوف أو الاضطراب التى تبدو على شخص متهم بجريمة فى حين أنه كما يمكن تعليل هذه بأنها نتيجة ارتكاب الجرم يمكن كذلك تعليلها بأنها نتيجة ارتباك البرىء ورهبته من موقف الاتهام ؟ وهو اعتراض طالما كنت اسمعه من الكثيرين . ولكن هذا خطأ محض فى فهم المراد باستخدام علم النفس فى التحقيق الجنائى. فليس هذا هو الغرض المقصود من القول باستخدامه عملياً فى وقتنا الحاضر فانه بالرغم من ان علم النفس الحديث مؤسس على قواعد علمية صحيحة وبالرغم من كونه قطع شوطا بعيداً فى مضمار الرقى بجانب العلوم الطبيعية الآخرى وبلغ شأوا عاليا فى معارج التقدم والفلاح فانى ممن يقولون بأنه لم يصل بنا بعد الى الدرجة التي يمكننا معها استخدامه كفاية فى ذاتة لاقامة

الدليل على متهم ليس عليه اى برهان آخر ولكن ذلك لا يمنع من استخدامه فى الوقت الحالى كمجرد وسيلة للوصول الى الادلة المعتبرة امام المحاكم الآن والتى تثبت الجريمة على المتهم بالبرهان المقبول قانونا امام القضاء ولست أرى اى محل للاعتراض على ذلك متى كان المتهم لديه الضمان الكافي بأن الذى ستقبله المحاكم فى اثبات التهمة عليه انما هي نفس الادلة وأوجه الاثبات العادية وانه لم يكن الغرض من استخدام علم النفس الا كواسطة للوصول الى تلك الاثباتات القانونية وهناك فرق عظيم بين اعتبـاره كواسطة للوصول الى غاية معينة وبين اعتباره هذه الغاية نفسها وحسب القارىء ذلك البرهان الحى الذى مر عليه فى صدر هذا المقال والذى ما ذكرته الا لكى يكون دليلا عمليًا محسوسا على صدق ما اقول فمنه يرى حضرات القراء كيف كان البحث عن سلاح المتهم فى ميدان مخيلته اسهل منالا واقل عناء من البحث عنه فى ميدان الطبيعة الفسيح المتعدد الامكنة المتشعب الارجاء

فالتجارب النفسية قد تؤدى على تفاهتها وسهولة تناولها أجل الخدم للمحقق واعظمها فائدة اذا عرف كيف يستخدمها و ينتفع بها. ومن ذا الذى ينكر على علم النفس فضله على القانون وشدة حاجة رجال القضاء اليه فهو للمحقق كنبراس يضىء له ظلمة الحوادث فيستعين به فى اشدها غموضا على استجلاء غامضها كما انه يكون له منه اداة ماضية يستخدمها فى هتك ما اسدل على بعض الجرائم من الاستار والحجب الكثيفة و به يستعين القاضى على فهم عقلية كل متهم اوشاهد وفهم كثير من الامور والمعضلات التي يشكل على الكثيرين منا فهما او تعليلها تعليلا صحيحا فيكون له خير ضمان من الوقوع فى الخطأ او الزلل و به يستطيع ان يقدر العقاب المناسب لكل مجرم تقديراً دقيقا ويختار له اكثر انواع العقاب ملاءمة لعقليته كما ان القاضى الفطن قد يستطيع به ان ينفذ الى خاطر الشخص فان كان شاهدا يتبين مواضع الصدق والكذب من شهادته او كان متهما يقرأ ماسطرته يد الحوادث على صحيفة ضميره و يعلم منها ان كان مجرما حقا فيدينه او بريئا فيقضى ببراءته

وهو للمحامى اكبر عون على فهم حقيقة موقف موكله ودارسة عقليته بل وعقلية القضاة الذين يتولون محاكمته فيسهل عليه التفاهم معهم ومخاطبتهم بالاساليب والعبارات التى يسهل اقناعهم بها والتى يستطيع بها ان يبث الى افهامهم كل ما يجول فى خاطره من الآراء مع ما يعززها من الادلة والبراهين وان يبسط لهم باسلوب شيق سهل الفهم عليهم كل ما يحيط بموكله من الشؤون والظروف والاسباب الموجبة لتخفيف العقاب عنه او اعفائه منه اصالة

فعلم النفس فى الواقع علم جليل القدر يحتاج

اليه القاضى والمحقق والمحامى والطبيب والمربى والمعلم والسياسى والاجتماعى والاقتصادى والموسيقى والمصور والشاعر والممثل والروائى والمؤرخ والحفار والنقاش حتى التاجر والصانع ويمكن اجمال مزاياه فى أوجز عبارة « بأنه لغة العقول » إذ به يمكنها أن تتخاطب وتتفاهم وبه يمكننا أن ندرسها ونقرأ ما فيها ونقف منها على دخائلها وما تكنه من أسرار. ولذلك فانى أوصى جميع زملائى من حملة القانون أو طلبته بالعناية بأمر هذا العلم العناية اللائقة به وتحصيل ما يتسير لهم تحصيله كلما سمحت أوقاتهم الثمينة بذلك وليثقوا بأن أوقاتهم لن تضيع عليهم هباء فما ينفقونه اليوم فى درسه يجنونه أضعافاً مضاعفة فى مستقبل حياتهم العملية التى أسأل الله تعالى أن يجعلها حياة مباركة طيبة الثمرات ؟

محمد فهمى

الأحكام

قضاء محكمة النقض والابرام

٨٢

حكم تاريخه ٣ فبراير سنة ١٩٢٥

نقض . بيان تاريخ الواقعة .

القاعدة القانونية

يجب أن يبين فى الحكم الصادر بالعقوبة تاريخ الواقعة فاذا قيل فى الحكم أن الواقعة حصلت من شهرين سابقين على تاريخ المحضر دون ايضاح تاريخ المحضر المذكور كان الحكم ناقصاً ويتعين نقضه

المحكمة :

« حيث ان السبب الأول من أوجه النقض هو خلو الحكم المطعون فيه من تاريخ الواقعة المحكوم على رافع النقض من أجلها

« وحيث أنه بالرجوع الى الحكم الابتدائى والحكم الاستئنافى تبين أنهما أشارا الى تاريخ الواقعة بأنها حصلت من شهرين سابقين على تاريخ المحضر دون ايضاح تاريخ المحضر المذكور

« وحيث أن عدم بيان تاريخ الواقعة بالحكم يمنع محكمة النقض من معرفة ما اذا كانت الدعوى العمومية سقطت بمضى المدة من عدمه

« وحيث أنه لذلك يتعين قبول النقض والغاء الحكم المطعون فيه

« وحيث أنه مع قبول الوجه الأول فلا داعى للبحث فى الأوجه الأخرى»

(طعن حسن صبرى ضد النيابة العمومية دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا وبحضور حضرات المستر برسيفال والمستر كرشو واحمد عرفان باشا وعلى بك سالم ومحمد بك فؤاد حسنى رئيس نيابة الاستئناف)

٨٣

حكم تاريخه ٣ فبراير سنة ٩٢٥

نقض . فقد بعض صيوان الاذن . عاهة مستديمة .

القاعدة القانونية

أن فقد بعض من صيوان الاذن لا يعتبر عاهة لأن العضو باق و يؤدى وظيفته

المحكمة :

« حيث أن فقد بعض من صيوان الاذن لا يعتبر عاهة لأن العضو باق ويؤدى وظيفته واذن فالمادة الواجب تطبيقها هى المادة ٢٠٦ عقوبات وترى المحكمة ابقاء العقوبة

(طعن عطا حامد سليمان ضد النيابة العمومية نمرة ٢٧٢ سنة ٤٢ ق دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٨٤

حكم تاريخه ٣ فبراير سنة ١٩٢٥

نقض . ضرب . عملية جراحية . ازالة عاهة . مسئولية الضارب .

القاعدة القانونية

اذا رفض المضروب عمل العملية الجراحية التى كان يرجح معها ازالة العاهة كان الضارب مسئولاً فقط عن فعله المباشر ووجب تطبيق مادة ٢٠٥ عقوبات التي تعاقب كل من أحدث بغيره جروحا أو ضربات دون المادة ٢٠٤ التي تعاقب من أحدث بغيره جرحاً أو ضرباً نشأ عنه قطع أو انفصال عضو أو فقد منفعة أو اى عاهة مستديمة يستحيل برؤها

المحكمة :

« حيث ان المجنى عليه رفض العملية التى كان يرجح معها ازالة العاهة واذن فالمتهم مسؤول عن فعله المباشر والمادة المنطبقة هى المادة ٢٠٥ عقوبات فترى المحكمة حبس المتهم سنة واحدة مع الشغل »

(طعن عبد الفتاح خير الله ضد النيابة العمومية نمرة ٢٧٦ سنة ٤٠ ق ومسلم على حسن المدعى بالحق المدنى دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٨٥

حكم تاريخه ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥

نقض . تعديل وصف التهمة . استبعاد ظرف مشدد .

القاعدة القانونية

يرفض طلب النقض المبنى على حصول تعديل فى وصف التهمة بناء على أن النيابة أقامت الدعوى على المتهمين بوصف أنهم قتلوا عمداً مع سبق الاصرار والمحكمة استبعدت سبق الاصرار عند توقيع العقوبة لما تبين لها أن الواقعة بنت ساعتها اذ لا يعتبر هذا تعديلا فى وصف التهمة ترتب عليه اسناد أفعال الى رافعى النقض لم يشملها التحقيق بل بالعكس كان ذلك فى مصلحتهما حيث رفع عنهما الظرف المشدد للعقوبة فلا فائدة لهما اذن من التمسك بهذا الوجه

المحكمة :

« بما أن هذا الطعن بنى على سببين يرمى كل منهما الى وجود بطلان فى الاجراآت

« وبما أن الوجه الأول يتلخص فى أن المحكمة عدلت وصف التهمة دون أن تنبه المتهمين الى ذلك فحرمتهم من حق الدفاع

« وبما أن الثابت فى الحكم المطعون فيه أنه لم يحصل تعديل فى وصف التهمة لأن النيابة أقامت الدعوى على المتهمين بوصف أنهم قتلوا عمداً مع سبق الاصرار ولكن المحكمة عند توقيع العقوبة استبعدت سبق الاصرار لما تبين لها أن الواقعة بنت ساعتها فلا يعتبر هذا تعديلا فى وصف التهمة ترتب عليه اسناد افعال الى رافعى النقض لم يشملها التحقيق بل بالعكس كان ذلك فى مصلحتهما حيث رفع عنهما الظرف المشدد للعقوبة فلا فائدة لهما اذن من التمسك بهذا الوجه وفوق هذا فظاهر من الحكم أن المحكمة بحثت بحثاً مستفيضاً فى دفاع المتهمين وسياذ بعد ذلك اكان وجودهما فى الغيط للعزيق كما ذكر بالحكم أو لأى سبب آخر اذ أن ذلك لاينفى وقوع الجريمة من المتهمين ولا ينبنى عليه اذن بطلان فى الاجراآت موجب لنقض الحكم .

« وبما أن القول فى الوجه الثانى بأن الحكم الذى تعرض لتحديد وقت وقوع الحادثة قد أهمل بالمرة تعليل أن الواقعة التى تحصل فى الساعة ٦ ونصف صباحاً لا يبلغ عنها الا الساعة ١٠ مع أن المتهم أثبت وجوده بعنوف قبل حصول الحادثة ويستحيل عليه بذلك أن يرتكب هذه الجريمة قول لا يقام له وزن لانه لا يترتب عليه بطلان فى الاجراآت وهذا البحث خاص بوقائع متعلقة بموضوع الدعوى لقاضى الموضوع حكمه فيه ولا سلطان عليه من محكمة النقض »

(طعن عطيه محمد رضوان وآخرين ضد النيابة العمومية نمرة ٥٨٥ سنة ٤٢ قضائية دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا وبحضور حضرات اصحاب المعالى والسعادة والعزة حسين درويش باشا ومتولى غنيم بك ومحمد بك مصطفى ومحمد علام باشا ومحمود حلمى سوكه بك وكيل نيابة بالاستئناف)

٨٦

حكم تاريخه ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥

نقض . أحكام نهائية . فى أصل الدعوى .

القاعدة القانونية

أن الاحكام التى يجوز الطعن فيها بطريق النقض والابرام هى الاحكام النهائية التى تنتهى معها تماماً مأمورية محكمة الموضوع فالحكم الصادر برفض دفع فرعى وقبول الاستئناف شكلا وبتحديد جلسة للمرافعة فى الموضوع ليس من الاحكام النهائية التى يجوز الطعن فيها بطريق النقض

الوقائع :

اتهمت النيابة المذكور لأنه مع آخرين فى يوم ١٩ مايو سنة ١٩٢٣ بمحكمة مصر الابتدائية الأهلية قسم الدرب الاحمر قدموا سنداً مزوراً منسوب صدوره من سامى افندى صليب الى

الست مارى روفائيل مؤرخ فى أول فبراير سنة ١٩١٢ وتمسكوا به ضد المجنى عليه المذكور مع علمهم بتزويره ومحكمة جنح الخليفه الجزئية حكمت حضوريًا بتاريخ ٤ نوفمبر سنة ١٩٢٣ بندب ثلاثة خبراء فى الخطوط لاجراء المأمورية المبينة بأسباب الحكم التمهيدى فأستأنف المدعى المدنى هذا الحكم فى ١٣ نوفمبر سنة ١٩٢٣ وبجلسة المرافعة أمام محكمة الاستئناف طلب محامى المتهم عدم قبول الاستئناف لأن الحكم تحضيرى

ومحكمة مصر الابتدائية الاهليـة بهيئة استئنافية حكمت حضوريًا بتاريخ ٢٤ نوفمبر سنة ٩٢٣ برفض الدفع الفرعى وقبول الاستئناف شكلا وحددت للمرافعة فى الموضوع يوم ١٩ يناير سنة ١٩٢٥ وعلى قلم الـكتاب اعلان طرفى الخصوم وبتاريخ ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٤ قرر حضرة المحامى عن المتهم بالطعن فى هذا الحكم بطريق النقض والابرام وقدم تقريراً بأسباب طعنه فى ٦ منه

المحكمة :

« حيث ان الحكم المطعون فيه قضى بقبول الاستئناف شكلا وهـذا الاستئناف مرفوعا عن حكم ابتدائي قضى بتعيين ثلاثة من الخبراء لاجل عمل المضاهاة عن الورقة المدعى فيها بالتزوير

« وحيث ان الطعن بطريق النقض فى مثل هذا الحكم غير جائز قانونا لان المادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات انما تعنى الاحكام النهائية التى ينتهى معها تماما مأمورية محكمة الموضوع ويؤيد هذا اولا عبارة المادة نفسها اذ نصت على جواز الطعن من (المحكوم عليه) وبديهى ان الحكم القاضى بقبول الاستئناف او بإجراء التحقيق او بعمل المضاهاة ليس فيه (محكوم عليه) ولا (محكوم له) بالمعنى الصحيح وثانيا يكون مثل هذا الحكم لا يمكن ان ينطبق عليه اى وجه من اوجه النقض المبينة بطريق الحصر والتحديد فى المادة المشار اليها فلا يمكن ان يقال ان الحكم قد اخطأ فى تأويل او تطبيق نص من نصوص قانون العقوبات كما لا يمكن ان يطبق عليه الوجه الثالث من تلك الاوجه لانه لو فرض وكان هناك وجه مهم من اوجه البطلان فلا يكون هذا محلا للشكوى الآن وانما اذا بنى عليه ضرر فعلى اي اذا بنى عليه الحكم النهائي فى الموضوع فينظر عندئذ فى هذا الوجه عند النظر فى الحكم النهائى

«وحيث انه بناء على ذلك يكون الطعن غير مقبول »

(طعن القريد حنين صليب ضد النيابة العمومية نمرة ١٤٩٤ سنة ٤٢ قضائية وسامى افندى صليب مدع بحق مدنى دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيـأة السابقة)

٨٧

حكم تاريخه ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥

نقض . مادة ٢٧٣ عقوبات . انواع الاسلحة . ظرف مشدد .

القاعدة القانونية

أن المادة ٢٧٣ التى تعاقب على السرقات التى تحصل ليلا من شخصين فاكثر يكون أحدهم على الأقل حاملا سلاحاً ظاهراً أو مخبأً لم تذكر أنواع الاسلحة التى يعتبر حملها من الظروف المشددة لعقوبة جريمة السرقة فالمسألة ترجع لتقدير المحكمة

المحكمة :

« حيث ان حسانين درويش واحمد عبد النبى عبد الرجال لم يقدما اسبابا لطعنهما فطعنهما غير مقبول شكلا »

« وحيث ان الطعن المقدم من على محمد عيسوى مقبول شكلا

« وحيث ان هذا الطاعن بنى طعنه على وجود خطأ فى تطبيق القانون لان الاسلحة المقول بانها ضبطت فى محل الحادثة ليست من السلاح الذى قضت عليه المادة التى طبقتها المحكمة .

« وحيث ان المادة المذكورة لم تذكر انواع الاسلحة التى يعتبر حملها من الظروف المشددة لعقوبة جريمة السرقة ومع ذلك فقد بين الحكم المطعون عليه نوع السلاح الذى اعتبرته بحق محكمة الموضوع سلاحا بالمعنى القانونى ولهذا يكون التطبيق صحيحا ويتعين رفض هذا الطعن »

(طعن على محمد عيسوى وآخرين ضد النيابة العمومية نمرة ١٥٠٥ سنة ٤٢ قضائية دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٨٨

حكم تاريخه ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥

نقض . قتل بآلة صلبة . اشتراك فأعلين اصليين . عدم تعيين الضارب الضربة القاتلة . لا نقض .

القاعدة القانونية

اذا اتهمت النيابة شخصين بأنهما قتلا آخر عمدا مع سبق الاصرار بأن ضرباه بآلة صلبة ثقيلة فى رأسه سببت الوفاة وحكمت المحكمة باداتهما معا صح حكمها ولو لم تعين بالذات من من المتهمين الذى احدث الضربة القاتلة

المحكمة :

« حيث ان الطاعنين بنيا طعنهما على ان المحكمة لم تبين فى حكمها المطعون عليه من اعتبرته فاعلا اصلياً ومن اعتبرته شريكا من المتهمين فى قتل المجنى عليه

« وحيث ان المحكمة ليست مكلفة بأن تعين بالذات من من المتهمين الذى احدث الضربة القاتله ما دامت الجريمة ارتكبت بسبق اصرار فيتعين رفض الطعن »

(طعن يوسف محمد شرف الدين وآخر ضد النيابة العمومية نمرة ١٤٩٥ سنة ٤٢ قضائية ويس يس واخرى مدعيان بحق مدنى دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٨٩

حكم تاريخه ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥

نقض . تقرير . أسباب .

القاعدة القانونية

ان الطعن بطريق النقض والابرام يحصل بتقرير يكتب فى قلم كتاب المحكمة وببيان الأسباب التى بنى عليها الطعن فى الميعاد . فاذا طعن المحكوم عليه ولم يقدم اسباباً أو قدم اسباباً ولم يقرر بالطعن سقط حقه ووجب الحكم بعدم قبول طعنه

المحكمة :

« من حيث أن الطاعن لم يقرر بالنقض فى قلم الكتاب بل اكتفى بتقديم الاسباب فقط .

« وحيث أن المادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات تشترط لقبول النقض شروطاً منها أن يكون الطعن بتقرير يحصل فى قلم كتاب المحكمة

« وحيث أن هذه الاشتراطات وضعت لمصلحة النظام العام فلا يسوغ مخالفتها بحال من الأحوال وعليه يكون النقض غير مقبول »

(طعن عبده عبده حبيب ضد النيابة العمومية نمرة ١٤٩٧ سنة ٤٢ قضائية دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيـأة السابقة)

٩٠

حكم تاريخه ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥

نقض . بيان اركان الجريمة . فى صيغة الاتهام . كفاية .

القاعدة القانونية

يكفى ان تكون اركان الجريمة مبينة بياناً كافياً فى صيغة الاتهام التى اخذت بها المحكمة الابتدائية والاستئنافية لان صيغة الاتهام هى جزء من الحكم ولا داعى لتكرار ما جاء بها بمعرفة المحكمة اذا كانت الصيغة مستوفاة لكافة شرائط واركان الواقعة اللازم اثباتها فى الحكم

المحكمة :

« حيث ان الطاعن يدعى ان المحكمة فى حكمها المطعون فيه لم تبين كيفية حصول الاهمال الذى حكم من اجله عليه

« وحيث ان هذا غير صحيح لان الاهمال مبين بيانا كافيا فى صيغة الاتهام التى اخذت بها المحكمة الابتدائية والاستئنافية

« وحيث ان صيغة الاتهام هى جزء من الحكم ولا داعى لتكرار ما جاء بها بمعرفة المحكمة اذا كانت تلك الصيغة مستوفاة لكافة شرائط واركان الواقعة اللازم اثباتها فى الحكم متى اخذت المحكمة بتلك الصيغة فى حكمها

وحيث انه بناء على ذلك يكون النقض مرفوضاً .»

(طعن محمود محمد صالح ضد النيابة العمومية نمرة ١٥٠٠ سنة ٤٢ قضائية دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا رئيس المحكمة والهيأة السابقة)

٩١

حكم تاريخه ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥

نقض تحليل كيماوى . خبير . حلف يمين .

القاعدة القانونية

وجه النقض المبنى على ان الكيماوى الذى قام بعملية التحليل لم يحلف اليمين القانونية بناء على انه خبير وواجب عليه ان يحلف اليمين قبل مباشرة عملية التحليل يجب رفضه لان مثل هذه المسائل كان يجب رفعها امام قاضى الموضوع والمفروض أن الخبير حلف اليمين ولم يثبت رافع النقض عكس ذلك

المحكمة :

« حيث أن الطاعن يرتكن فى طعنه على أن التحليل هو من عمل خبير ولم يحلف هذا الخبير اليمين القانونية . وان محكمة الجنايات لم تبين فى حكمها المطعون عليه نية القتل العمد وطريقته

« وحيث أن مسئلة الخبير فضلا عن انه كان يجب رفعها أمام قاضى الموضوع فأن المفروض أن الخبير المذكور حلف اليمين ولم يثبت رافع النقض عكس ذلك

« وحيث أن محكمة الجنايات بينت تعمد القتل فى حكمها والضغائن والاسباب التى حملت رافع النقض على ارتكاب الجريمة بما فيه الكفاية ومن ثم يتعين رفض الطعن »

(طعن محمد سيد سالم طويله ضد النيابة العمومية نمرة ١٤٨٦ سنة ٤٢ قضائية وحيده حسن سليمان عياد مدع بحق مدنى دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

قضايا المجلس الحسبي العالي

٩٢

حكم تاريخه ٢١ يونيه سنة ١٩٢٥

حسبي . حجر . قيم . تعارض المصلحة .

القاعدة القانونية

اذا تعارضت مصلحة القيم مع مصلحة المحجور عليه وجب استبداله بآخر ولا سيما اذا ثبت انه اجنبي عن المحجور عليه

(استئناف معالى وزير الحقانية بناء على تظلم محمود محمد رمضان ضد الست حسنة بنت محمد نمرة ٦٣ سنة ٢٤ — ٢٥ دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا وبحضور حضرات اصحاب السعادة والفضيلة والعزة صالح حقى باشا وعلى حسين باشا والشيخ سيد الشناوى ومحمد حمدى الفلكى بك رئيس محكمة مصر الابتدائية الاهلية سابقا)

٩٣

حكم تاريخه ٢١ يونيه سنة ١٩٢٥

حسبي . قيم . حجز . تعارض مصلحة القيم بمصلحة المحجور عليه .

القاعدة القانونية

اقام المجلس الحسبي الابتدائى سيدة قيمة على زوجها . فتظلم الزوج من هذا القرار وقرر ان القيمة المذكورة كانت زوجة له ثم طلقها فهى اجنبية عنه وانهـا معينة حارسة قضائية على الوقف الذى يستحق فيه وبينها وبينه خصومة بشأن ريع الوقف فمصلحتها تتعارض مع مصلحته. ومحكمة الاستئناف قررت ان هذا يكفى لاستبدالها بقيم آخر

المجلس :

« حيث أنه تبين من الاوراق أن المتظلم ضدها طلقت من المتظلم فأصبحت أجنبية عنه فضلا عن وجود تعارض بين المصلحتين حيث أنها معينة حارساً قضائياً على الوقف الذى يستحق المحجور عليه وبينهما خصومة بشأن الريع وعلى ذلك يكون القرار المذكور فى غير محله ويتعين الغاؤه وأعادت القضية للمجلس الابتدائى لتعيين قيم خلاف الست وهيبه »

(طعن معالى وزير الحقانية بناء على تظلم سليمان احمد زعفان ضد الست وهيبه بنت على صالح نمرة ٧٢ سنة ٢٤ — ٢٥ . دائرة معالى احمد طلعت باشا والهيـأة السابقة)

٩٤

حكم تاريخه ٢١ يونيه سنة ١٩٢٥

حسبي . حجر . شلل . القدرة على العمل . وكيل .

القاعدة القانونية

كون الشخص مصاباً بشلل لا يكفى للحجر عليه إذا ثبت انه حائز لقواه العقلية إذ فى امكانه ان يعين وكيلا عنه فى مباشرة ادارة شؤونه

المجلس :

« حيث انه ثابت من الاوراق ومن

الكشف الطبي ما يدل على ان محمد حسن بسيونى حائز لقواه العقليـة وفقط عنده شلل وليس هذا من اسباب الحجر كما وانه لم يثبت انه تصرف تصرفاً يستدعى الحجر عليه وبالنسبة للشلل ففى امكانه ان يعين وكيلا عنه لينوب عنه فى مباشرة ادارة شؤونه

واذن يكون القرار المستأنف على غير أساس فوجب الغاؤه ورفع الحجر عن محمـد حسن بسيونى »

(استئناف الست نايله بنت ابرهيم على ضد محمد حسن بسيونى وآخر . نمرة ٧٧ سنة ٢٤ — ٢٥ . دائرة معالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٩٥

حكم تاريخه ٢١ يونيه سنة ١٩٢٥

حسبي . استئناف قرارات المجالس الحسبية . احكام تمهيدية . احكام انتهائية .

القاعدة القانونية

القرارات التمهيدية التى تصدرها المجالس الحسبية الابتدائيـة تحقيقاً للدعوى واستيفاء لاجراءاتها لا تقبل الاستئناف لأن الاستئناف لا يجوز الا عن القرارات النهائية

(استئناف الشريف السيد نوير افندى ضد الست نفيسه السيد رزق نوير نمرة ٧٠٩ سنة ٢٤ — ٢٥ . دائرة حضرة معالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٩٦

حكم تاريخه ١٤ يونيه سنة ١٩٢٥

حسبي . حجر . عدم معرفة العملة جيداً .

القاعدة القانونية

كون الشخص لا يعرف العملة جيداً لا يكفى لتوقيع الحجر عليـه ولا سيما اذا كان التصرف الصادر منه ليس من قبيل التصرفات الضارة به

(استئناف الست خضره بنت خليفه ضد الست نفيسه بنت فرج سالم . نمرة ٥٣ سنة ٢٤ — ٢٥ دائرة معالى احمد طلعت باشا والهيـأة السابقة)

قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

٩٧

حكم تاريخه ٩ يوليه سنة ١٩٢٥

احكام . اعطاء صور تنفيذية . تعدد المحكوم لهم . ضياع النسخة التنفيذية .

القاعدة القانونية

اذا صدر حكم لمصلحة شخصين أو أكثر جاز اعطاء نسخة تنفيذية لكل واحد من المحكوم لهم ولرئيس المحكمة التى صدر منها الحكم أو لمن ناب عنه من القضاة ان يحكم فى المسائل المتعلقة بتسليم نسخة الحكم المقتضى التنفيذ بموجبها أو تسليم نسخة ثانية فى حالة ضياع النسخة الأولى (مادة « ١١١ » من قانون المرافعات)

المحكمه :

« حيث ان الطالب (عبد العزيز بك فخر الدين) محكوم له مع المدعى عليهما (فريد افندى فخر الدين عن نفسه وبصفته وكيلاعن اخيه زكى افندى فخر الدين . والست فاطمة هانم فخر الدين) على الشيخ يوسف عبد ربه من هذه المحكمة بتاريخ ٤ فبراير سنة ١٩٢٤ بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وبفسخ العقد المؤرخ ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٢٠ والزام المستأنف (الشيخ يوسف عبدربه) بأن يدفع للمستأنف عليهم مبلغ مائتى جنيه مصرى زيادة عما سبق دفعه اليهم وهو مبلغ ٣٠٠ جنيه مع الزامه بالمصاريف ومبلغ ١٠٠٠ قرش اتعاب محاماة ورفضت ما غاير ذلك من الطلبات. وذلك فى القضية المدنية الاستئنافية نمرة ٣٣٢ سنة ٤٠ قضائية

« وحيث ان الطالب لم يستلم صورة تنفيذية من هذا الحكم مع انه صادر له مع المدعى عليهم الاولين وله الحق فى استلام صورة تنفيذية من الحكم المشار اليه بناء على المادة « ١١١ » مرافعات ليتيسر له التنفيذ بالقدر الذى يخصه فى المبالغ المحكوم بها على الشيخ يوسف عبد ربه المدعى عليه الاخير »

(قضية عبدالعزيز بك فخر الدين وحضر عنه حضرة الاستاذ ابرهيم افندى رياض المحامى نائباً عن حضرة الاستاذ محمد زكى على بك المحامى ضد فريد افندى فخرى الدين عن نفسه بصفته وكيلا عن أخيه زكى افندى فخر الدين والست فاطمه فخر الدين وصاحب العزة باشكاتب محكمة مصر الاهلية والشيخ يوسف عبد ربه الذين لم يحضروا ولا احد بالتوكيل عنهم . نمرة ١٠٦٥ سنة ٤٢ قضائيـة . دائرة حضرة صاحب العزة على بك جلال المستشار)

٩٨

حكم تاريخه ٢٩ يونيه سنة ١٩٢٥

تعاقد . ايجاب وقبول . بورقتين مستقلتين . اجارة . طلب فسخها وتعويض . قبول الفسخ ورفض التعويض . استحقاق الايجار بعد الفسخ .

القاعدة القانونية

١ — يصح ان يكون تبادل الايجاب والقبول بورقتين مستقلتين فاذا رفـع المؤجر

دعوى على المستأجر منه يطلب فيها الحكم بفسخ الاجارة و بالتعويض جاز للمستأجر أن يعلنه بورقة على يد محضر بقبوله الفسخ . وتنفسخ الاجارة من يوم القبول حتى ولو احتج المستأجر على طلب التعويض وعرض طرحه على القضاء ليفصل فيه لأن طلب الفسخ وطلب التعويض طلبان مختلفان ومنفصلان عن بعضهما تمام الانفصال

٢ — من المبادىء المقررة فى مواد الايجار ان فسخ عقد الايجار يترتب عليه الغاءه واعادة الحالة الى ما كانت عليه قبلا وتسرى نتائج الفسخ من وقت حصوله على المدة اللاحقة عليه فلا يلزم المستأجر بدفع الايجار عن هذه المدة بحيث انه اذا دفعت مبالغ مقدماً من الايجار عنها فيجب على المؤجر ان يردها . اما بالنسبة للمدة السابقة على فسخ عقد الايجار فأن الاجرة لا تكون مستحقة للمؤجر الا باعتبار انه انتفع بالعين المؤجرة ولا يلزم المستأجر بشىء منها الا بمقدار انتفاعه بالعين

المحكمة :

« حيث أن الاستئناف الفرعى مقبول شكلا ويجب ضمه على الاستئناف الاصلى الذى سبق قبوله شكلا

« وحيث أن الوقائع تتلخص فى ان محمود افندى النحاس استأجر من السيد حسين القصبي ناظر وقف المرحوم احمد باشا البدراوى ١٦ سهم ٣ قيراط ١٣٨ فدان بزمام ناحية سمنود غربيه لمدة ثلاث سنوات من ١٥ نوفمبر سنة ١٩١٩ لغاية ١٤ نوفمبر سنة ٩٢٢ وذلك بمقتضى قائمة مزاد بتاريخ ٣٠ اغسطس سنة ١٩١٩ بايجار سنوى قدره ٢٢١٢ جنيه ١٥٥ مليم ودفع المؤجر تأمين قدره ١٠٥٠ جنيه وقد انتفع المستأجر بالعين المؤجرة فى السنة الأولى من سنى الايجار ودفع ايجارها للوقف ولكن فى ١٩ اغسطس سنة ١٩٢٠ رفع على بك المنزلاوى الذى حل محل السيد حسين القصبي فى نظارة الوقف دعوى على محمود افندى النحاس يطلب فيها الحكم اولا بالزامه بأن يدفع اليه مبلغ ٣٢٦٢٧ قرش بصفة تعويض لزرعه قطناً زيادة عن نصف الاطيان ثانياً بفسخ عقد الايجار وتسليم الاطيان المؤجرة اليه وفى ١٩ يونيه سنة ١٩٢١ حرر محمود افندى النحاس انذاراً عن يد محضر الى على بك المنزلاوى بصفته قال فيه انه لا يريد ابقاء طلب فسخ عقد الايجار والتسليم الذى طلبه المنزلاوى بك معلقاً فهو يعلنه من الآن بأنه يتنازل عن منازعته فيه ويوافق على فسخ عقد الايجار وتسليم الاطيان اليه ويعلنه بأنه قبل هذا الطلب الذى طلبه فى الدعوى اما التعويض فانه يترك الأمر فيه للمحكمة ويعلنه بأنه مستعد لكل ما تقضى به فيه ولذلك يضع النحاس افندى تحت تصرفه الاطيان المؤجرة ابتداء من اليوم ويدعوه لاستلامها بما عليها من الزراعة الشتوية والصيفية ويعلنه بأنه قابل لما تقضى به اصول الفلاحة وبما ان له قبل الوقف ١٠٥٠ جنيه بصفة تأمين لنهاية الايجار فيكون ملزماً برده له وبأنه اذا تأخر المنزلاوى بك عن استلام

الاطيان فى ميعاد ثلاثة أيام لا يكون مسئولا عنها الى اخر ماجاء بهذا الانذار ولتأخيره عن الاستلام رفع عليه النحاس افندى فى ٢٦ يونيه سنة ١٩٢١ دعوى مستعجلة بطلب تعيين امين حارس لاستلام الاطيان المذكورة بما عليها من الزراعة الصيفية والشتوية وادارة حركتها على ذمة المنزلاوى بك حتى يقبل استلامها منه وفعلا اصدرت محكمة المحلة الجزئية حكماً بصفة مستعجلة بتاريخ ٢٩ يونيه سنة ١٩٢١ بتعيين حارس قضائى لاستلام تلك الاطيان بما عليها من الزراعة الصيفية والشتوية لادارة حركتها وايداع غلتها بخزينة المحكمة على ذمة النزاع وشملت هذا الحكم بالنفاذ المؤقت مرتكنة فى ذلك على قبول النحاس افندى فسخ عقد الايجار بالانذار السابق ذكره وعلى ان غرض رافع الدعوى اخلاءه من المسئولية من نتائج عدم التسليم وبأن المدعى عليه لا يعارض الا فى نتائج عمل الحارس وتنفذ الحكم المذكور فعلا فى ٢ يونيه سنة ٩٢١ وتسلمت الاطيان المذكورة للحارس بما عليها من الزراعة الشتوية والصيفية وتبادلت بعد ذلك انذارات بين الطرفين من بينها انذار ان بناء على طلب على بك المنزلاوى بصفته احدهما بتاريخ ٢٨ يونيه سنة ٩٢١ بانه عدل عن طلب الفسخ وثانيهما بتاريخ ١٣ يولية سنة ٩٢١ بانه لا يقبل الفسخ عن سنة ٩٢١ ولكن يقبله بالنسبة الى سنة ٩٢٢ وبعد ان رفضت دعوى على بك المنزلاوى الخاصة بمخالفة شروط الايجار رفع فى ٢٨ يونية سنة ٩٢٢ هذه الدعوى على محمود افندى النحاس بمطالبته بمبلغ ١١٦٢ جنيه ١٥٠ مليم بعد استنزال مبلغ ١٠٥٠ جنيه قيمة التأمين وذلك عن ايجار سنة ١٩٢١ فدفع النحاس افندى الدعوى بان عقد الايجار فسخ بناء على طلب المنزلاوى بك وقبل هو طلب الفسخ

« وحيث ان نقطة النزاع بين الطرفين تنحصر فى هل ما صدر من الخصمين من الايجاب والقبول بالصفة المتقدم ذكرها يكون القبول القانوني الذى يترتب عليه فسخ عقد الايجار المذكور ام لا

« وحيث ثبت من الاوراق ان على بك المنزلاوى بصفته طلب فى اعلان دعواه الحكم على محمود افندي النحاس اولا بالزامه بأن يدفع اليه تعويضا لمخالفته احد شروط عقد الايجار ثانياً بفسخ عقد الايجار وبأن يسلمه الاطيان المؤجرة اليه

« وحيث ثبت ايضا ان محمود افندى النحاس انذر على بك المنزلاوى بصفته عن يد محضر بتاريخ ١٩ يونيه سنة ٩٢١ اثناء نظر الدعوى بأنه قبل فسخ عقد الايجار المذكور وتسليم العين المؤجرة اليه حسبما طلب فى اعلان الدعوى اما التعويض فانه يترك الامر فيه الى المحكمة وانه مستعد من الآن لتسليمه الاطيان المذكورة

« وحيث اتضح من المستندات ومن اوراق قضية الحراسة ان محمود افندى النحاس رفع دعوى مستعجلة بطلب تعيين امين حارس على تلك الاطيان لامتناع المنزلاوى بك من استلامها بعد قبول الفسخ وقد اجابت المحكمة طلبه وتسلمت الاطيان بما عليها من الزراعة الشتوية والصيفية الى الحارس الامين

« وحيث انه مع ماثبت من ان على بك المنزلاوى المؤجر اعلن رغبته فى فسخ عقد الايجار المذكور فى صحيفة دعواه وقبل النحاس افندى المستأجر هذا الطلب بورقة معلنة عن يد محضر فقد تكون من هاتين الارادتين عقد شرعى بين الطرفين بالقبول اجابه المنزلاوى وقبله النحاس افندى بصرف النظر عن الزمن الذى مضى بين الايجاب والقبول ما دام ان المستأجر قبل طلب الفسخ اثناء نظر الدعوى وقبل الفصل فيها من غير ان يبدو منه اى امر فى هذه المدة ينفى استمرار وجود نية القبول عنده مع ملاحظة ان ثبوت مخالفة عقد الايجار وعدمه بحكم بعد ذلك لا يؤثر على مسألة قبول الفسخ الذى تم فضلا عن ان الحكم الذى اصبح نهائي قضى بأنه لم يكن هناك مخالفة

« وحيث انه مما يؤكد رغبة المنزلاوى بك فسخ عقد الايجار كما طلب فى صحيفة دعواه واصراره على هذا الطلب للنهاية ما جاء بانذاريه المعلن أحدهما فى ١٣ يوليه سنة ٩٢١ والثانى فى ١٩ ديسمبر من السنة المذكورة الى محمود افندى النحاس حيث ذكر فيهما بأنه يقبل فسخ عقد الايجار عن سنة ٩٢٢ دون سنة ٩٢١ واستيلائه فعلا على هذه الاطيان فى السنة الاخيرة من سنى الايجار وتأجيرها للغير مما يؤخذ منه انه سلم بنظرية عرض الفسخ وقبوله ولكنه قصرها على سنة ٩٢٢ ومما يؤخذ منه ايضاً انه كان يرمى بطلب الفسخ الى انتهاء الايجار وانتزاع الاطيان من حيازة هذا المستأجر قبل نهاية مدة الايجار وقبل الفصل فى الدعوى

وهذا ما حمل المستأجر على قبول فسخ عقد الايجار ليتجنب المعاملة مع المؤجر مما يبعد عنه سوء النية فى قبول الفسخ

« وحيث ان القبول يكون صحيحاً اذا اعلن فى ورقة محررة عن يد محضر كما حصل فى هذه الدعوى (انظر مؤلف جرسونيه جزء ٦ صحيفة ٧٧٦ نبذة ٢٥٦٠) فهذا القبول قد توافرت فيه الشروط

« وحيث أنه لا محل للقول بعدم جواز تجزئة الطلبات وبوجوب قبول المستأجر للطلب برمته أى بالتعويض والفسخ معاً وذلك لأن دعوى المنزلاوى تشتمل على أمرين الاول طلب التعويض والثانى طلب الفسخ وهما طلبان مختلفان ومنفصلان عن بعضهما تمام الانفصال فللمستأجر اذن أن يقبل أحد الطلبين وهو طلب الفسخ ويترك أمر التعويض للفصل فيه (انظر البندكت جزء أول صحيفة ٤٢٧ نبذة ٧٢٠ و٧٢١)

« وحيث أن محمود افنـدى النحاس لم ينازع فى تلك الدعوى الا فيما يختص بالتعويض بعد ان صدر هنا القبول بالكيفية المذكورة فهو طلب آخر يصح الفصل فيه منفرداً عن طلب الفسخ الذى حصل قبوله

« وحيث اذا تقرر ذلك وكان هناك قبول بالموافقة الصريحة الصادرة من النحاس افندى المستأجر على ما طلبه المنزلاوى بك من جهة طلب فسخ عقد الايجار فقد صار هذا القبول نهائياً بهذه الموافقة لا يصح الرجوع فيـه بأى حال من الاحوال (جرسونيه ص ٧٧٣ نبذة ٢٥٥٦)

« وحيث أنه بناء على هذا المبدأ لا يملك على بك المنزلاوى العدول عن هذا العرض كما حاول أن يفعل بانذاره المحرر فى ٢٨ يونيه سنة ٩٢١ لأن الطرف الآخر قد قبله وأصبح القبول بذلك نهائياً

« وحيث من الثابت قانوناً انه يصح القبول مقدماً قبل الحكم فيما يختص بالطلب المطروح لدى القضاء ولم يحكم فيه بحيث انه يترتب على موافقة المدعى عليه على ما طلبه المدعى فى دعواه عدم امكان الطعن فى الحكم الذى يصدر بناء على هذا القبول لانه يقرب من المصالحة التى يترتب عليها انتهاء الدعوى (راجع مؤلف جرسونيه ص ٧٧١ نبذة ٢٥٥٦ والتعليق عليها) فالحكم الصادر بالفسخ بناء على هذا القبول لا يقبل فى الحقيقة أى طعن

« وحيث أنه مع اعتبار عقد الايجار مفسوخاً من وقت القبول فقد أصبحت العين المؤجرة على ذمة مؤجرها وللمستأجر الحق عند امتناع المؤجر من استلامها ان يخلى نفسه منها بطلب تعيين امين حارس لادارة حركتها الى ان يقضى فى الموضوع عملا بالمادة ١٧٦ من القانون المدنى

«وحيث ثبت ان قاضى المواد المستعجلة اصدر حكما بتعيين حارس قضائى لاستلام الاطيان المذكورة بما عليها من الزراعة الصيفية والشتوية وادارة حركتها وايداع غلتها بخزينة المحكمة كما تقدم ذكره وقد استلمها الحارس فعلا بما عليها من المزروعات المذكورة فتكون هذه المزروعات معتبرة انها على حساب على بك المنزلاوى المؤجر

« وحيث ان فسخ عقد الايجار لم يكن بتقصير من النحاس افندى المستأجر وانما كان حصوله بناء على عرض المؤجر عليه وقبول المستأجر هذا العرض بعد ذلك

«وحيث انه من المبادىء المقررة فى مواد الايجار ان فسخ عقد الايجار يترتب عليه الغاءه واعادة الحالة الى ما كانت عليه قبلا وتسرى نتائج الفسخ من وقت حصوله على المدة اللاحقة علية فلا يلزم المستأجر بدفع الايجار عن هذه المدة بحيث انه اذا دفعت مبالغ مقدما من الايجار عنها فيجب على المؤجر ان يردها اما بالنسبة للمدة السابقة على فسخ عقد الايجار فان الاجرة لا تكون مستحقة للمؤجر الا باعتبار انه انتفع بالعين المؤجرة ولا يلزم المستأجر بشىء منها الا بمقدار انتفاعه بالعين خصوصا اذا لم يحصل الفسخ بتقصير من المستأجر (أنظر مؤلف لوران جزء ٢٥ صحيفة ٤٢٢ نبذة ٣٧٥ وما بعدها)

«وحيث ثبت ان الاطيان المؤجرة تسلمت فى ٢ يولية سنة ٩٢١ للامين الحارس بما عليها من الزراعة الشتوية والصيفية وهى زراعة القمح والشعير والقطن ومقدارها ١١٩ فدانا فالنحاس افندى المستأجر غير ملزم اذن بايجار هذه الاطيان عن سنة ٩٢١ سواء كان ذلك بالنسبة للمدة السابقة او للاحقة على يوم ١٩ يونية سنة ١٩٢١ وهو يوم قبول فسخ عقد الايجار لعدم انتفاعه بزراعة هذه الاطيان

وتسليم زراعتها للحارس على ذمة المنزلاوى بك المؤجر الذى يحق له صرف قيمة ما ينتج منها ومودع بخزينة المحكمة

«وحيث بالنسبة لزراعة البرسيم فى التسعة عشر فدان وكسور فان محمود افندى النحاس سلم فى اوراق الدعوى بأنه انتفع بها وقبل خصم ايجارها وقدره ١٨٢ جنيه فيتعين الزامه بهذا المبلغ مقابل انتفاعه بهذه الزراعة

« وحيث ثبت ان محمود افندى النحاس المستأجر زرع الاطيان المذكورة قطنا وقمحا وشعيرا بمصاريف من طرفه وهذه الزراعة تسلمت للحارس التى اعتبرتها المحكمة الآن انها على ذمة المؤجر للاسباب السالف ذكرها فيكون النحاس افندى محقا اذن فى المطالبة بما صرفه على هذه الزراعة

«وحيث ان المحكمة ترى تقدير مبلغ ٣٨٢ قيمة ما صرفه النحاس افندى على الزراعة المذكورة يلزم بدفعه المنزلاوى بك بصفته اليه وبخصم مبلغ المائة واثنين وثمانين جنيه ايجار البرسيم من المبلغ المذكور فيكون الباقى وقدره ٢٠٠ جنيه يجب الحكم به على المنزلاوى بك الى النحاس افندى

«وحيث ثبت ان النحاس افندى دفع مبلغ ١٠٥٠ جنية بصفة تأمين يخصم من آخر سنة من سنى الايجار وبما ان الايجار اصبح غير مستحق فيتعين الزام المنزلاوى بك برده الى النحاس افندى

«وحيث من جميع ما ذكر ترى المحكمة ان الحكم المستأنف فى محله بالنسبة للدعوى الاصلية الخاصة بطلب ايجار سنة ١٩٢١ فيتعين تأييده

« وحيث ان محمود افندى النحاس رفع استئنافا فرعيا طلب فيه تعديل الحكم المستأنف والزام المنزلاوى بك بصفته بأن يدفع اليه مبلغ ١٨٦٣ جنيه ٢٢٠ مليم اى بزيادة ٤١٣ جنيه ٢٢٠ مليم عما حكم به ابتدائيا وبفوائده القانونية باعتبار المائة خمسة سنويا من يوم المطالبة الرسمية لغاية السداد

« وحيث ان المحكمة بالنسبة للدعوى الفرعية والاستئناف الفرعى ترى تعديل الحكم المستأنف والزام المنزلاوى بك بصفته بأن يدفع الى محمود افندى النحاس مبلغ ١٢٥٠ جنيه منه مبلغ ١٠٥٠ جنيه قيمة التأمين و٢٠٠ جنيه قيمة الباقى من مصاريف الزراعة مع فوائد مبلغ الالف ومائتين وخمسين جنيها المذكور باعتبار المائة خمسة سنويا من يوم ٧ نوفمبر سنة ٩٢٣ وهو تاريخ رفع الدعوى الفرعية لغاية يوم السداد

وحيث ان المحكمة ترى ان النحاس افندى غير محق فى الطلبات المغايرة لذلك ويتعين رفضها »

(استئناف على بك المنزلاوى بصفته ناظراً على وقف المرحوم احمد باشا البدراوى وحضر عنه حضرة الاستاذ عبد الله افندى فكرى خليل المحامى ضد محمود افندى النحاس وحضر عنه حضرة صاحب السعادة مصطفى باشا النحاس المحامى نمرة ٦٩٧ سنة ٤٢ قضائية دائرة حضرة صاحب السعادة عطيه باشا حسنى وبحضور حضرتى صاحبي العزة محمد مظهر بك المستشار ومحمد زغلول بك القاضى المنتدب)

٩٩

حكم تاريخه ٢٩ يونيه سنة ١٩٢٥

استئناف . قيده . انذار . اعلان الانذار بقلم الكتاب . سوء نية.

القاعدة القانونية

ليس كل انذار بقيد الاستئناف فى بحر ٨ ايام يسقط حق المستأنف عند عدم القيد بل يلزم ان يقترن الانذار بحسن النية . فأذا ثبت ان المستأنف عليه لم يعلن المستأنف بالانذار فى محل اقامته المجاور له وتعمد اعلان الانذار فى قلم الكتاب انتهازاً لفرصة عدم اتخاذ المستأنف محلا مختاراً له بالقاهرة كان الانذار لقلم الكتاب غير مجد . لأن العمل المقترن بسوء نية لا يستفيد منه صاحبه ولا يحقق الغرض الذى قصده القانون

المحكمة :

«حيث ان وكيل المستأنف عليها قال بأنه انذر المستأنف بقيد استئنافه فى ميعاد ثمانية ايام من تاريخ انذاره ولم يفعل ودفع فرعيا بعدم قبول الاستئناف شكلا

« وحيث انه ثابت ان المستأنف عليها تجاور المستأنف فى السكن ومع ذلك فأنها اسرعت فى كتابة الانذار واعلانه لقلم الكتاب منتهزة فرصة عدم اتخاذ المستأنف محلا مختاراً له بالقاهرة

« وحيث انه يستخلص من عدم اعلانها اياها المستأنف بالانذار بمحل اقامته ان لها مصلحة خاصة الامر الذى يؤخذ منه عدم حسن نيتها والعمل المقترن بسوء النية لا يستفيد منه صاحبه ولا يحقق الغرض الذى قصده القانون وعلى ذلك يكون الدفع الفرعى فى غير محله ويتعين رفضه وقبول الاستئناف شكلا »

(استئناف حسين حسن البرشوى بصفته ناظراً على وقف والده المرحوم حسن البرشوى وحضر عنه حضرة الاستاذ محمد افندى جاد الحق المحامى ضد الست فاطمه بنت حسن البرشوى وحضر عنها حضرة الاستاذ سليمان افندى حافظ المحامى نمرة ٦٥٨ سنة ٤٢ قضائية . دائرة حضرة صاحب السعادة محمد محرز باشا وبحضور حضرتى صاحبى العزة على بك جلال وعبدالعزيز بك محمد)

١٠٠

حكم تاريخه ٢٩ يونيه سنة ١٩٢٥

حكم . حكم تمهيدى . انكار الاحتجاج به . خصم ادخل فى الدعوى بعد صدوره . اوراق رسمية . اثبات . ما هو وارد فيها . بينة . قرائن . مبدأ ثبوت بالكتابة .

القاعدة القانونية

١ – من المقرر قانوناً ان الاحكام لا يمكن ان تكون حجة بما قضت به الا على الخصوم الصادرة فى مواجهتهم فالحكم التمهيدى الصادر بالاحالة على التحقيق والتصريح باثبات وجود رباء فاحش بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة بين شخصين لا يمكن الاحتجاج به على شخص آخر ادخل فى الدعوى أمام محكمة أول درجة بعد ان حاز الحكم التمهيدى القوة النهائية من محكمة الاستئناف لان هذا الحكم لم يصدر فى مواجهته

٢ – ان المحررات الرسمية تكون حجة على أى شخص ما لم يحصل الادعاء بتزوير ما هو

مدون بها بمعرفة المأمور المحرر لها .وعلى ذلك فلا يجوز اثبات ما يخالف ما ورد فيهـا بالبينة أو بقرائن الاحوال مهما كانت قوة هـذه القرائن للثقة الموجودة فى هذه الأوراق الرسمية . الا انه فيما يختص بما يقرره الخصوم أمام المأمور المحرر لها ويدونه بحضره عن وقائع حصلت بغير حضوره فيجوز اثبات ما يخالفها بالبينة أو بقرائن الاحوال بشرط ان يكون هناك مبدأ للثبوت بالـكتابة بورقة صادرة من الخصم المطلوب الاثبات عليه

المحكمة :

« حيث ان الدعوى تتلخص فى انه تحرر عقد رسمى امام مأمور العقود الرسمية بمحكمة الاسكندرية المختلطة بتاريخ ٢٧ يولية سنة ١٩٢١ بين المستأنف والمستأنف عليهم اقر فيه الاخيرون بمديونيتهم لفارس يوسف بمبلغ ٥٩٥٤ جنيه و ٥٠٠ مليم وملحقاته بضمانة يوسف بك ثابت احدهم الذى رهن له ٢٠٠ فدان ضمانا للوفاء وقد باع يوسف بك ثابت المذكور الاطيان المرهونة الى نجيب باشا غالى وسدد له بصفته المذكورة الدين فرجع به على باقى المستأنف عليهم بما سدده عنهم الى الدائن الاصلى ورفع عليهم دعوى يطالبهم فيها بمبلغ ٦٥٩١ جنيه و٥٠٠ مليم لم يدخل فيها فارس يوسف فطعن المدينون فى وجه يوسف بك ثابت بأن المبلغ الوارد فى عقد الدين الرسمى يدخل فيه فوائد فاحشة حيث جعلت الفائدة ١٤ فى المائة وادمجت فى الاصل وجعلت ضمن رأس المال وجعلت لها ارباح قانونية اخرى وردت فى العقد الرسمى وتمسكوا بمسودة عملية حساب يدعون انها عملت بمعرفة سمسار فارس افندى يوسف وبحضوره فحكمت المحكمة بتاريخ ٣٠ يونيه سنة ١٩٢٤ باحالة الدعوى على التحقيق وصرحت لباقى المستأنف عليهم بأن يثبتوا فى وجه يوسف بك ثابت بأن المبلغ المطالب به دخله رباء فاحش اذ عمل حساب الدين باعتبار ١٤ فى المائة واضيف ارباح لهذه الارباح بعد ان ضمت لرأس المال كما جاء بمسودة كشف الحساب المقدمة منهم بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة وقد تأيد هذا الحكم من محكمة الاستئناف بحكمها الصادر بتاريخ ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٢٤ وفى اثناء التحقيق اعلن يوسف بك ثابت بتاريخ ٢٥ يناير سنة ١٩٢٥ فارس يوسف ضامنا فى الدعوى ومحكمة اول درجة حكمت بتاريخ ٢٩ مارس سنة ١٩٢٥ باعادة الدعوى الى التحقيق لتنفيذ الحكم التمهيدى الصادر بتاريخ ٣٠ يونيه سنة ١٩٢٤ فاستأنف فارس يوسف هذا الحكم

« وحيث من المقرر قانونا ان الاحكام لا يمكن ان تكون حجة بما قضت به الا على الاخصام الصادرة فى مواجهتهم

« وحيث ان المستأنف لم يكن خصما فى الدعوى وقت ان صدر الحكم التمهيدي بتاريخ ٣٠ يونية سنة ١٩٢٤ المؤيد من محكمة الاستئناف بتاريخ ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٢٤ القاضى بالاحالة على التحقيق لاثبات الرباء الفاحش بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة

« وحيث ما دام ان المستأنف لم يكن دخل فى هذه الدعوى وقتئذ ولم يصدر الحكم المذكور فى مواجهته فلا يكون اذن حجة عليه ولا يمكن ان يتمسك عليه به

« وحيث ان محكمه اول درجة قضت بحكمها المستأنف فى مواجهة المستأنف باحالة القضية على التحقيق لاثبات الرباء الفاحش فى المبالغ الواردة بالعقد الرسمى وله النفى

« وحيث ان المحررات الرسمية اى التى تحررت بمعرفة المأمورين المختصين بذلك تكون حجة على اى شخص ما لم يحصل الادعاء بتزوير ما هو مدون بها بمعرفة المأمور المحرر لها (مادة ٢٢٦) مدنى وعلى ذلك فلا يمكن اثبات ما يخالف ما ورد فيها بالبينة او بقرائن الاحوال مهما كانت قوة هذه القرائن للثقة الموجودة فى هذة الاوراق الرسمية

« وحيث وان كانت هذه الثقة مانعة من اثبات ما يخالف ما تدون بهذه الاوراق الرسمية كما تقدم الا أنه فيما يختص بما يقرره الخصوم امام المأمور المحرر لها ويدونه بمحضره عن وقائع حصلت بغير حضوره يجوز اثبات ما يخالف ذلك بالبينة أو بقرائن الاحوال بشرط أن يكون هناك مبرر للثبوت بالكتابة بورقة صادرة من الخصم المطلوب الاثبات عليه

« وحيث ان المستأنف عليهم لم يقدموا اى ورقة صادرة من المستأنف يتسنى اعتبارها مبدأ للثبوت بالكتابة لان الورقة المشتملة على ارقام حسابية ومقول بانها صادرة من على شاهين سمسار المستأنف لم تكن مشمولة بتوقيع المستأنف ولم يثبت انه يعلم بها او حضر تحريرها

« وحيث ثبت أن على شاهين المنسوب صدور تلك الورقة منه هو مستخدم بطرف المستأنف عليهم كما اتضح من الشهادة والاوراق المقدمة فى الدعوى فضلا عن انه كان مسخرا بصفة سمسار من جانب المستأنف عليهم وأخذ سمسرة على حسابهم

« وحيث فضلا عن ذلك فانه بمراجعة الارقام المكتوبة فى هذه الورقة لا تتفق عملية الحساب فيها على مازعمه المستأنف عليهم من جهة جعل الارباح الفاحشة بهذه القيمة فتكون اذن هذه الورقة عملت لتكون سلاحا فى ايديهم ضد فارس يوسف

« وحيث ان المستأنف عليهم لم يكونوا حسنى النية بالنسبة لفارس يوسف لانه كان فى مقدورهم ادخاله فى الدعوى بمجرد رفعها ليكون الحكم التمهيدى صادراً فى مواجهته وحجة عليه وحتى يتسنى له ان يدافع عن نفسه اما وانهم ينتظرون حتى أصبح الحكم التمهيدى نهائياً ثم يدخلون فارس يوسف فى الدعوى هذا يدل بلا شك انهم يقصدون الحصول على حكم نهائى قاضى بجواز الاثبات بالبينة فى هذه المسألة ثم يتخذون هذا الحكم حجة على فارس يوسف حسب زعمهم

« وحيث لما ذكر جميعه ترى المحكمة ان

الحكم المستأنف فى غير محله ويتعين الغاؤه وبعدم جواز الاثبات المقضى به فيه »

(استئناف الخواجه فارس يوسف وحضر عنه حضرة الاستاذ احمد رأفت بك المحامى ضد يوسف بك ثابت وآخرين وحضر عنهم حضرة الاستاذ ادوار بك قصيرى المحامى نمرة ٨١٢ سنة ٤٢ قضائية دائرة حضرات اصحاب السعادة والعزة عطيه حسنى باشا ومصطفى بك محمد المستشارين ومحمد زغلول بك القاضى المنتدب وقد حضر المرافعة حضرة صاحب العزة محمد بك مظهر)

١٠١

حكم تاريخه ٢٥ يونيه سنة ١٩٢٥

اعلانات . صحتها . توقيع شهود . بطلان . استئناف .

القاعدة القانونية

١ — أن المادة ١٣ مرافعات صريحة فى أن الاعلانات التى تعلن على يد من ينتدب للاعلان خلاف المحضرين يجب أن يوقع على أصلها وعلى صورتها شاهدان مع المندوب للاعلان . وقضت المادة ٢٢ على أنه فى حالة عدم استيفاء الاجراءات المنوه عنها فى المادة ١٣ المذكورة يكون العمل لاغياً . فاذا خلت ورقة الاعلان من شهادة الشاهدين كانت باطلة فالاستئناف الذى يرفع بعد اعلان هذا شأنه يجب اعتباره مرفوعاً فى الميعاد

المحكمة :

« حيث أن المادة «١٣» مرافعات صريحة فى ان الاعلانات التى تعلن على يد من ينتدب للاعلان خلاف المحضرين يجب أن يوقع عليها على الأصل والصورة شاهدان مع المندوب للاعلان

« وحيث أن المادة « ٢٢ » مرافعات نصت على أنه فى حالة عدم استيفاء الاجراءات المنوه عنها فى المادة « ١٣ » المذكورة يكون العمل لاغياً

« وحيث أنه تبين من الصورة المقدمة من المستأنفة أنها خالية من شهادة شاهدين فلذلك يكون الدفع الفرعى فى غير محله ويكون الاعلان لاغياً

« وحيث أنه بناء على ذلك يكون ميعاد الاستئناف لم يمض عليه الوقت القانونى ويكون الاستئناف المرفوع من المستأنفة مقبول شكلا»

(استئناف الست زكيه محمد عيد وحضر عنها حضرة الاستاذ حسن افندى حسنى المحامى نائبا عن حضرة الاستاذ محمد افندى عرارجي المحامى ضد الست نبيهه بنت عبدالله وآخرين وحضر عن الاولى حضرة الاستاذ احمد افندى مرسى المحامى نمرة ٩٤ سنة ٤٢ قضائية . دائرة حضرة صاحب السعادة صالح حقى باشا وبحضور حضرتي صاحبي السعادة والعزة على حسين باشا وزكي بك برزى)

١٠٢

حكم تاريخه ٢٢ يونيه سنة ١٩٢٥

شفعة . اختصام المشترى الثانى . تجهيل اسمه . سوء نية . محكمة غير مختصة . ميعاد تسجيل عقد البيع .

القاعدة القانونية

١ — اذا تعمد المشترى تجهيل الشفيع اسم المشترى منه ثم دفع دعوى الشفعة بعدم قبولها بناء على أنها لم ترفع على المشترى منه كان دفعه

دفعاً غير صحيح لأنه ليس له أن ينتفع بغشه وتضليله

٢ – اذا رفعت دعوى الشفعة فى بحر الثلاثين يوماً أمام محكمة كانت مختصة فى الاصل وقت رفعها ثم حكم بعدم الاختصاص لطروء طوارىء حادثة أخرجت القضية من اختصاصها كان للشفيع تجديدها أمام المحكمة المختصة ولا يقبل من المشفوع منه الدفع بأن دعوى الشفعة رفعت بعد مرور الثلاثين يوماً

٣ — من المقرر فى القانون المدنى أن ملكية المبيع لا تنقل فى حق الغير الا بتسجيل عقد البيع . والشفيع هو « غير » بالنسبة الى البائع والمشترى .حق الشفعة هو حق عينى يثبت فى حق الغير بتسجيل طلبها

المحكمة :

« حيث أن المستأنف بنى استئنافه على أسباب ثلاثة :أولها – أن دعوى الشفعة غير مقبولة لانه كان يجب رفعها على المشترى الثانى لا عليه حسب نص المادة ٩ من قانون الشفعة — وثانيها أن حق الشفعة قد سقط لأن الدعوى لم ترفع فى ظرف الثلاثين يوما المحددة لها فى المادة ١٥ من القانون المذكور ولأن رفع الدعوى الى محكمة عابدين الغير المختصة بنظرها لا يقطع هذه المدة . وثالثها – أن ارتكان محكمة أول درجة فى رفض الدفع بعدم قبول الدعوى على عدم تسجيل عقدى المشتريين الاخيرين فى غير محله لأنه لا ضرورة لتسجيل هذين العقدين فضلا عن أن حكمها بعدم اعتبارهما يتعارض مع حكم عدم الاختصاص القاضى باعتبارهما

« ومن حيث أنه ثابت من الاطلاع على الاوراق المقدمة فى الدعوى وهى محضر العرض وعريضتا الدعويين الابتدائيتين وعقود البيع أن البيع الذى صدر من المستأنف عليها الثانية للمستأنف حصل فى أول يناير سنة ١٩٢٣ . وأن عرض الثمن من المستأنف عليه الاول على المستأنف كان فى ١١ منه وأن المستأنف قال فى محضر العرض أنه باع الحصة المشفوعة لشخص لا يعرفه وأن ايداع الثمن كان فى ١٤ من الشهر المذكور وتسجيل محضر العرض كان فى ١٥ منه ورفع دعوى الشفعة الى محكمة عابدين كان فى ١٨ منه ويتضح من مقارنة هذه التواريخ بعضها ببعض وتطبيقها على ما نص عليه فى قانون الشفعة أن المستأنف عليه الأول جرى فى دعواه على وفق هذا القانون تماماً واذا كانت هذه الدعوى لم ترفع أولا على المشترى الثانى فانما كان ذلك بفعل المستأنف وتجهيله هذا المشترى فليس له أن ينتفع بغشه وتضليله واذن يكون دفعه بعدم قبول الدعوى دفعاً غير صحيح

« ومن حيث أن الدعوى كانت رفعت ابتداء على المشترى الأول الى محكمة عابدين الداخل فى دائرة اختصاصها العقار المشفوع وقيمته فى عقد المستأنف لا تتجاوز اختصاصها ولم تحكم هذه المحكمة بعدم اختصاصها

الا لما أدخل فيها المستأنف عليه الأخير الذى زعم أنه اشترى العقار المشفوع من المشترى الثاني بثمن يخرجها عن اختصاص المحكمة ودفع بعدم اختصاصها

« ومن حيث أنه ثابت من ورقة اعلان المستأنف عليهما الآخرين للحضور الى محكمة عابدين أنهما أدخلا فى الدعوى بتاريخ ١٤ فبراير سنة١٩٢٣ وثابت أيضاً أن حكم عدم الاختصاص من المحكمة المذكورة صدر بتاريخ ٢٤ ابريل سنة ١٩٢٣ وأن هذه الدعوى رفعت فى ١٤ مايو سنة ١٩٢٣ ويتضح من كل ذلك أن المستأنف عليه الأول لم يقصر فى المطالبة بحقه فى المواعيد التى حددها القانون وأن قول المستأنف بأن اجراآت الدعوى التى رفعت الى محكمة عابدين لا تقطع سريان مدة الثلاثين يوما المحددة لرفع دعوى الشفعة قول غير صحيح لأن الدعوى لما رفعت أولا كانت المحكمة التى رفعت اليها مختصة بنظرها ولم يخرجها عن اختصاصها الا فعل عارض ما كان يعلمه المستأنف عليه الأول من جهة المستأنف عليه الرابع فاجرا آت تلك الدعوى هى اجرا آت قانونية من شأنها أن توقف سريان مدة سقوط الحق وقد كان هذا الشأن لها الى أن انتهت بالحكم بعدم الاختصاص ولم يقصر المستأنف عليه الأول فى رفع دعواه الى المحكمة المختصة فى ظرف ثلاثين يوماً من تاريخ صدور هذا الحكم على أن القضاء جار على أن رفع الدعوى الى محكمة غير مختصة يقطع المدة

« ومن حيث أنه من المقرر فى القانون المدنى أن ملكية المبيع لا تنقل فى حق الغير الا بتسجيل عقد البيع

« ومن حيث أن الشفيع هو غير بالنسبة للعاقدين فى العقدين الصادر أحدهما من المستأنف للمستأنف عليه الثالث والصادر ثانيهما من المستأنف عليه الثالث للمستأنف عليه الرابع فلا يثبت في حقه انتقال الملك المبيع الواردان عليه الا بتسجيلهما

« ومن حيث أن حق الشفعة هو حق عينى يثبت فى حق الغير بتسجيل طلبها

« ومن حيث أن المستأنف عليه الأول قد سجل محضر العرض فى ١٥ يناير سنة ١٩٢٣ وأن عقدى البيع اللذين يستمسك بهما المستأنف لم يسجلا فلا يعتبران حجة عليه

« ومن حيث أن قول المستأنف بأن لا ضرورة للتسجيل لأن الثقة المتبادلة بين العاقدين تغنى عنه انما يصح في العلاقة التى بين أحد العاقدين والآخر ولا اعتبار له فى حق غيرهما

« ومن حيث أن ما زعمه المستأنف من التعارض بين حكم عدم الاختصاص وحكم محكمة أول درجة من حيث اعتبار هذين العقدين وعدم اعتبارهما لا وجه له فانه لا تعارض بينهما لأن محكمة عابدين التى أصدرت الحكم الأول لم تفصل فى قيمتهما القانونية بل تنحت عن الدعوى لأن قيمتها الاسميه خارجة بحكم القانون عن نظرها فلا يقال أنها اعتبرتهما

« ومن حيث أنه الجميع ماذكر ولأسباب الحكم المستأنف يكون هذا الحكم فى محله ويتعين تأييده »

(استئناف توفيق حسن الحصانى وحضر عنه حضرة الاستاذ قسطندى افندى باسيور المحامى ضد الخواجه نسيم غبريال وآخرين وحضر عن الاول حضرة الاستاذ عبد الكريم بك رؤوف المحامى نمرة ١٠٠٩ سنة ٤١ قضائية وفى الاستئناف الفرعى نمرة ١٠٦٠ سنة ٤٢ ق المرفوع من الخواجه نسم غبريال ضد توفيق حسن الحصانى دائرة حضرات اصحاب السعادة والعزة محمد محرز باشا وعلى جلال بك وعبد العزيز محمد بك)

١٠٣

حكم تاريخه ٤ يونيه سنة ١٩٢٥

قائمة توزيع . مناقضة . المحكمة المختصة بقبولها . استئناف . توزيع مؤقت . طرق طعن .

القاعدة القانونية

١ — يؤخذ من نص المادتين ٦٣٣ر٦٣٩ مرافعات أن المناقضة فى قائمة التوزيع يلزم أن تعمل فى قلم كتاب المحكمة التى صدرت أمامها قائمة التوزيع. فاذا حصلت المناقضة أمام جهة غير مختصة فتكون غير مقبولة

٢ — أجاز الشارع فى المواد ٦٤٤ ر ٦٤٥ و٦٤٦ من قانون المرافعات المعارضة والاستئناف فى قائمة التوزيع النهائى ولكنه لم ينص على جواز استئناف الحكم الذى يصدر فى المناقضة المرفوعة عن قائمة التوزيع المؤقت الا أنه عملا بالمبدأ العام المقرر فى المادة ٣٥٠ مرافعات يجب اعتبار الاستئناف جائزاً مادام لا يوجد نص فى القانون يحرمه

المحكمة :

« حيث أن موضوع النزاع المطروح أمام المحكمة بين الخصوم ينحصر فى قبول أو عدم قبول المناقضة الحاصلة من على عبد الكريم ضد قائمة التوزيع المؤقتة المحررة فى ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٢٢ بمعرفة قاضى التوزيع بمحكمة أسيوط الابتدائية الاهلية ومعلنة فى ٧ يناير سنة ١٩٢٣ وهذه المناقضة حصلت بتقرير بقلم كتاب محكمة سوهاج الجزئية فى يوم ٣١ يناير سنة ١٩٢٣

« وحيث أن الحكم المستأنف الصادر بشأن المناقضة فى قائمة التوزيع المؤقتة المذكورة قضى بندب خبير لتطبيق عقود الرهن على العين المنزوع ملكيتها بالكيفية المبينة به دون أن يتعرض للفصل فيما اذا كانت المناقضات المرفوعة عن قائمة التوزيع المؤقتة مقبولة أو غير مقبولة شكلا .

« وحيث أن المستأنف تنازل عن بعض الخصوم وأصطلح مع البعض دون على عبد الكريم ودفع أمام هذه المحكمة بعدم قبول المناقضة المرفوعة من على عبد الكريم المذكور لعملها أمام المحكمة الجزئية بسوهاج على أنه كان الواجب تقديمها أمام المحكمة الابتدائية بأسيوط

« وحيث أنه فيما يختص بقائمة التوزيع المؤقتة فقد نص قانون المرافعات فى المادة ٦٣٣ على أن ميعاد الاطلاع على التوزيع والمناقضة فيه هو ثلاثين يوما وفي المادة ٦٣٩ منه نص على

أن المنازعات ترفع الى المحكمة الابتدائية اذا كان التوزيع المؤقت حصل بمعرفة القاضي المعين للتوزيع وأنه لا يجوز قبول منازعات خلاف المقيدة في محضر التوزيع المؤقت

« وحيث أنه يستفاد من نص المادتين المذكورتين أن المناقضة يلزم أن تعمل في قلم كتاب المحكمة التي صدرت أمامها قائمة التوزيع وعليه تكون المناقضة حصلت أمام جهة غير مختصة وتكون غير مقبولة كما ذهب اليه المستأنف

« وحيث أنه وان كان نص صريحاً في المواد ٦٤٤ و ٦٤٥ و ٦٤٦ من قانون المرافعات بجواز المعارضة والاستئناف عن قائمة التوزيع النهائي ولكنه لم ينص عن استئناف الحكم الذي يصدر في المناقضة المرفوعة عن قائمة التوزيع المؤقت الا أنه عملا بالمبدأ العام المقرر في المادة ٣٤٥ مرافعات ترى المحكمة أن الاستئناف المرفوع عن الحكم المستأنف مقبول شكلا

« وحيث أنه مما تقدم يتبين أن المناقضة المرفوعة من علي عبد الكريم عن قائمة التوزيع المؤقت قد عملت أمام محكمة غير مختصة وهي محكمة سوهاج الجزئية بدلا من محكمة أسيوط الكلية ويكون حكم المحكمة بتعيين خبير في غير محله و يتعين الغاؤه

« وحيث أن علي عبد الكريم لم يحضر ليبدي ما يؤيد به دعواه لا يجوز الحكم في غيبته »

(استئناف جرجس افندي نخله كساب وحضر عنه حضرة الاستاذ ابادير افندي حكيم المحامي ضد راغب بك حنا ميخائيل وآخرين وحضر عن الثلاثة الاول حضرة الاستاذ محمد زكي علي بك المحامي نائبا عن حضرة الاستاذ ويصا بك واصف . نمرة ٨٨٢ سنة ٤١ قضائية . دائرة حضرة صاحب السعادة صالح حقي باشا وبحضور سعادة علي باشا حسين وجناب مستر رافرتي)

١٠٤

حكم تاريخه ١٥ اكتوبر سنة ١٩٢٥

تقادم . وضع يد الشريك . سقوط حق .

القاعدة القانونية

من المتفق عليه علماً وعملا أن وضع يد أحد الشركاء على أموال الشركة بالاصالة عن نفسه وبالنيابة عن بقية الشركاء لا يترتب عليه قانوناً – مهما طالت مدته – سقوط حق هؤلاء الشركاء في المطالبة بنصيبهم في هذه الأموال المشتركة

المحكمة :

« من حيث أنه ثابت أن المرحوم محمد يوسف محمود الشهير بعواجه أوصى الى محمد وشقيقته نفيسة وهي المستأنفة الحالية ولدى ابنه لصلبه المرحوم حسن المتوفى قبله بمثل نصيب ولد ذكر من أولاده الذكور الذين يكونون موجودين عند موته في جميع ما يتركه ويورث عنه شرعاً من نقود ومنقول ومواشي وعقار وما يستحق عنه من منفعة أطيانه الخراجيه وغير ذلك (كذا) بدون تحديد ولا تعيين وذلك بموجب

اشهاد شرعى صادر ومسجل بمحكمة أسيوط الشرعية بتاريخ ٢ نوفمبر سنة ١٨٨٦ نمرة ١٢٧ شطب ٢٩

« ومن حيث انه وان كان ثابتاً أن الموصى سالف الذكر توفى فى ١٣ نوفمبر سنة ١٨٨٦ وأن الدعوى الحالية لم ترفع الا فى ٦ نوفمبر سنة ١٨٠٦ أى بعد وفاة الموصى بأكثر من خمس عشرة سنة الا أنه ثابت من جهة اخرى من أوراق القضية ومجموع ظروفها ووقائعها أنه فضلا عما تبين من أن المستأنف عليهم أنكروا أمام المحكمة الشرعية ابتدائياً واستئنافياً صحة الوصية سالفة الذكر وأن المحكمة الشرعية لم تقض بصحة تلك الوصية الا فى سنة ١٩٢٠ فانه عقب وفاة الموصى استمرت جميع أمواله من منقول ثابت مشتركة بين جميع الورثة بما فيهم المستأنفة وان الأرشد فالأرشد من هؤلاء الورثة كانوا يتولون بالتتابع بالاصالة عن أنفسهم و بالنيابة عن بقية الورثة ادارة حركة تلك الأموال وأن المستأنف عليهم لم يظهروا فى الواقع نيتهم بالانفراد بهذه الأموال دون المستأنفة الا فى سنة ١٩٠٦ حيث تحررت بينهم عقود قسمة خاصة بالأموال المذكورة فبادرت حينئذ المستأنفة برفع دعواها الحالية فى السنة التالية لهذه القسمة أى فى سنة ١٩٠٦

« ومن حيث أنه فضلا عما تجب ملاحظته فى الدعوى الحالية من أن الروكية بين الورثة أمر مألوف كثيراً بين العائلات المصرية فانه من المتفق عليه علماً وعملا أن وضع يد أحد الشركاء على أموال الشركة بالاصالة عن نفسه و بالنيابة عن بقية الشركاء لا يترتب عليه قانوناً مهما طالت مدته سقوط حق هؤلاء الشركاء فى المطالبة بنصيبهم فى هذه الاموال المشتركة.

« ومن حيث أنه لذلك يرى أن ما قضت به محكمة أسيوط الابتدائية من سقوط حق المستأنفة فى رفع هذه الدعوى جاء فى غير محله ويتعين حينئذ الغاء الحكم المستأنف واعادة القضية والخصوم الى تلك المحكمة للفصل فى الطلبات الاصلية الموضوعية

« ومن حيث أن ما ادعاه المستأنف عليهم أثناء مرافعتهم وأنكرته عليهم المستأنفة من أن هذه الأخيرة استولت فى نظير نصيبها فى الوصية سالفة الذكر على أربعة أفدنة اشتراها لها المستأنف عليهم لهذا الغرض عقب وفاة الموصى بمدة وجيزة انما هو خاص بنفس الموضوع الذى تقرر اعادة القضية الى محكمة أول درجة للفصل فيه ومحفوظة للمناقشة بشأنه وقت الاقتضاء كافة حقوق طرفى الخصوم »

(استئناف الست قيسه بنت محمد وحضر عنها حضرة الاستاذ موسى افندى بدر المحامى ضد اسماعيل يوسف محمد عواجه و آخرين وحضر عنهم حضرة صاحب العزة الاستاذ حبيب بك دوس المحامى نمرة ١٧ سنة ٤٢ قضائية . دائرة حضرة صاحب السعادة ابوبكر يحى باشا وحضرتى صاحبي العزة محمد مصطفى بك وزكى برزى بك)

١٠٥

حكم تاريخه ١٥ اكتوبر سنة ١٩٢٥

وقف . قسمة مهايأة . أمر القاضي .

القاعدة القانونية

تجوز قسمة الأطيان الموقوفة قسمة مهايأة لمجرد الزراعة بغير احتياج الى استصدار أمر من القاضي الشرعي ويصح أن تستمر مثل هذه القسمة عدة سنين متتابعة

المحكمة

« حيث أن التحقيقات التي أجراها الخبير المعين من هذه المحكمة وموضحة تفصيلا بمحضر أعماله وتقريره المودعين بالدوسيه دلت جلياً وصراحة أولا على أن الوابور المحجوز عليه وطلمبته وملحقاته ليست ملكا لمحمد امين الشوربجي حيث أن البيع السابق صدوره اليه قد فسخ بحكم المحكمة المختلطة بتاريخ ٣١ اكتوبر سنة ١٩١٦ وأن المالك الأصلي وهو سليم جرجس رباط باع نفس هذا الوابور بعدئذ الى مصطفى بك الشوربجي كما يتضح ذلك من الشهادة الصادرة من البائع المذكور بتاريخ ٢٨ يوليه سنة ١٩٢٣ وثانياً بأن ما حجز عليه احمد افندي توفيق من المحصولات ومتنازع بشأنه اليوم هو نفس أو داخل فيما تخصص وقفاً لمصطفى اسماعيل الشوربجي المشمول بوصاية والده مصطفى بك الشوربجي وليس من ضمن ما تبقى تحت اسم محمد افندي امين الشوربجي »

« ومن حيث أن الطعن من جانب المستأنفين في صحة الفرز والتحديد الذين أجراهما مصطفى بك الشوربجي في الاطيان الموقوفة بدون سبق الاذن بذلك من الجهة المختصة لا يجدي في الدعوى الحالية . ذلك لأن النزاع القائم اليوم بين الخصوم منحصر في ملكية الزراعة والمالك الحقيقي للمحصولات . ولا مساس له بنفس العين التي انتجت هذه الزراعة وهذه المحصولات . ومما لا شك فيه أنه حتى في الاعيان الموقوفة يجوز قسمة الزراعة بين المستحقين قسمة مهايأة لمجرد الزراعة ولا حاجة في ذلك لسبق استصدار أمر القاضي الشرعي . ولا ريب أيضاً في أن القسمة على هذه الصورة يصح أن يسرى مفعولها لسنين عديدة متتابعة لا ان يقف أثرها عند انتهاء السنة الأولى كما ذهب الخبير الى ذلك خطأ »

« ومن حيث أنه مما توضح جميعه يرى أنه لم يكن لاحمد افندي توفيق الحق مطلقاً في توقيع الحجز لا على الوابور السابق ذكره ولا على المحصولات المتقدم بيانها وأن الحكم المستأنف جاء اذن في محله ويتعين تأييده بكامل أجزائه »

(استئناف احمد افندي توفيق وآخر وحضر عنهما حضرة الاستاذ عزيز افندي مشرق المحامي ضد مصطفى بك الشوربجي وآخرين وحضر عن الاول حضرة الاستاذ احمد افندي مرسي بدر المحامي نمرة ١١٠٣ سنة ٤١ قضائية دائرة حضرات اصحاب السعادة والعزة ابو بكر يحيى باشا ومحمد مصطفى بك وزكي برزي بك المستشارين)

١٠٦

حكم تاريخه ١٢٧كتوبر سنة ١٩٢٥

استئناف . اعلان فى قلم الكتاب . وجود محل اقامة معروف للخصم . بطلان .

القاعدة القانونية

اذا كان المستأنف والمستأنف عليه مقيمين فى بلدة واحدة . وسها على المستأنف ان يتخذ له محلا مختاراً فى دائرة محكمة الاستئناف واعلنه المستأنف عليه فى قلم كتاب محكمة الاستئناف بوجوب قيد استئنافه فى بحر ثمانية ايام كان هذا الاعلان باطلا لا يعتد به . لأن النية فى اعلان المستأنف فى قلم كتاب المحكمة مع وجود محل اقامة للمستأنف فى نفس البلدة التى يقيم فيها المستأنف عليه انما هى نية سيئة . ومن المبادىء المقررة ان كل عمل بنى على سوء النية يجب حتما نقضه

المحكمة :

«من حيث انه مما لانزاع فيه ان المستأنف لم يقيد استئنافه الا بعد مضى الثمانية ايام من تاريخ اعلانه بذلك من المستأنف عليه اذ ان الاعلان حصل فى ٧ مايو سنة ٩٢٥ ولم يتم القيد الا فى ٢٤ من الشهر المذكور

«ومن حيث ان هذا الاعلان الاخير اعلن الى المستأنف فى شخص كاتب محكمة الاستئناف لعدم تعيين المستأنف المذكور فى ورقة استئنافه محلا له فى البلدة الكائنة بها محكمة الاستئناف

« ومن حيث انه وان كانت المادة ٣٦٣ من قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية نصت صراحة على ان المستأنف ملزم بتقييد الدعوى فى الجدول العمومى المعد لقيد القضايا فى ميعاد ثمانية ايام من تاريخ اعلانه بذلك من المستأنف عليه والا كان الاستئناف كأن لم يكن وقضت المادة ٤٦٤ التالية لها بانه يجب على طالب الاستئناف ان يعين فى ورقة الاستئناف محلا له بالبلدة الكائنة بها محكمة الاستئناف أو المحكمة الابتدائية التى ستحكم فى طلبه ان لم يكن ساكنا فى تلك البلدة والا فيصبح اعلان الاوراق اليه بمجرد توصيلها لقلم كتاب المحكمة . الا انه ثابت من جهة اخرى من نفس اوراق الدعوى ان كلا الفريقين المستأنف والمستأنف عليه يقيمان بالاسكندرية وان المستأنف عليه يعلم تمام العلم بمحل اقامة المستأنف

« ومن حيث انه مما توضح يرى جليا انه كان من السهل جدا على المستأنف عليه أن يعلن المستأنف بمحل اقامته بالاسكندرية بدلا من توصيل الاعلان الى قلم كتاب محكمة الاستئناف بمصر اذا كان الغرض الذى يرمى اليه حقيقة هو الوصول الى قيد الاستئناف . ولكن الظاهر الذى لانزاع فيه ان المستأنف عليه اغتنم فرصة عدم تعيين محل للمستأنف بالبلدة الكائنة بها محكمة الاستئناف فاوصل الاعلان لقلم كتاب المحكمة عملا بنص المادة

٣٦٤ مرافعات سالفة الذكر واعتقاداً منه بان الاعلان على هـذه الصورة يظل خافيا على المستأنف حتى ينقضى ميعاد الثمانية أيام المنصوص عنه بالمادة ٣٦٣ مرافعات المتقدم بيانها ويتسنى للمستأنف عليه وقتئذ طلب بطلان الاستئناف وهو ما يطلبه فعلا اليوم

« ولكن من حيث انه من المبادىء المقررة الثابتة ان كل عمل بنى على سوء النية يجب حتما نقضه ولا يمكن ان يترتب على مثل هذا العمل اى حق لصاحبه ولئن كان المستأنف عليه سار فى هذه النقطة طبقا لظاهر نصوص المادتين ٣٦٣ — ٣٦٤ مرافعات الا انه فاته ان الشارع افترض فى من يرغب تطبيق هاتين المادتين والتمسك بنصوصهما ان يكون سليم النية فى عمله وان القضاء يأبى من جهة اخرى ان يمد يده لمن ساءت نيته ليصل به الى غرضه الغير مشروع مهما يكن من ظاهر وصريح النصوص القانونية المراد التمسك بها اذ لا يعقل مطلقا وليس من المقبول على كل حال ان يكون القانون سلاحا لسيىء النية والقضاء عضداً له

« ومن حيث انه من ذلك يتبين ان الاعلان الصادر من المستأنف عليه للمستأنف بتاريخ ٨ مايو سنة ١٩٢٥ بقيد الاستئناف اعلان باطل لسوء نية صاحبه فهو اذن غير منتج بالنسبة لميعاد القيد المنصوص عنه بالمادة ٣٦٣ مرافعات وعليه يتعين رفض الدفع الفرعى المقدم اليوم من المستأنف عليه فى هذا الصدد وقبول الاستئناف الحالى شكلا وتحديد جلسة اخرى للنظر والفصل فى الموضوع »

(استئناف نجيب شاتيلا التاجر وحضر عنه حضرة الاستاذ عبد الحميد افندى خليل المحامى ضد نعيم جورجى زاخر وحضر معه حضرة الاستاذ جورجى افندى وكيل المحامى نمرة ١٠١٥ سنة ٤٢ قضائية دائرة حضرات اصحاب السعادة والعزة ابوبكر يحيى باشا ومحمد بك مصطفى وزكى برزى بك المستشارين)

قضاء المحاكم الكلية والجزئية

١٠٧

محكمة مصر الابتدائيه الاهلية

حكم تاريخه ٢٤ يونيه سنة ١٩٢٥

ازالة . دعوى مجهولة القيمة · استئناف . جوازه·

القاعدة القانونية

طلب الأزالة من الطلبات المجهولة القيمة الجائز استئنافها اذا كانت محلا لنزاع اصلى أو كان طلبها فى الدعوى المحتوية على طلبات اخرى مستقلا عن باقى الطلبات

المحكمة :

« حيث أن مديرية بنى سويف دفعت ابتدائيًا بعدم جواز الاستئناف لأن قيمة الدعوى أقل من النصاب الجائز استئنافه مرتكنة على ما قدمته من الاحكام الصادرة من هذه المحكمة التى اعتبرت طلب الازالة من الطلبات التبعية

«وحيث أن المستأنف يدفع بجواز الاستئناف بناء على أن طلب الازالة هو طلب مجهول القيمة يجوز استئنافه بصرف النظر عن قيمة النزاع المتعلق بملكية الارض

« وحيث أن ما ذهبت اليه المديرية من اعتبار طلب الأزالة من الطلبات التبعية التى تتبع اصل الدعوى طبقا للفقرة الأولى من المادة ٣٠ مرافعات ليس فى محله من هذه الوجهة لأن الفقرة الأولى من المادة المذكورة تنص على الملحقات المتعلقة بالطلب الاصلى والتى لا يمكن ان تفصل عنه كالفوائد والخسائر والمصاريف وغيرها من الملحقات التى تمتزج بسبب الطلب الاصلى امتزاجًا تجعله فى الواقع جزءا منه بخلاف الأزالة فانها من الطلبات المنعزلة عن الطلب المختص بالملكية ولا تتعلق به مباشرة لأن البحث فى الملكية لا يتناول مطلقا البحث فيما يشغل الأرض من المبانى أو خلافها وعليه يجب اعتبار طلب الازالة من الطلبات المجهولة القيمة الجائز استئنافها اذا كانت محلا لنزاع اصلى أو كان طلبها فى الدعوى المحتوية على طلبات اخرى مستقلا عن باقى الطلبات

« وحيث يتعين البحث الآن فيما اذا كان طلب الازالة فى الدعوى الحالية ينطبق على القاعدة السابق بيانها أم لا

« وحيث ان الحكومة طلبت تثبيت ملكيتها لقطعة الارض المقدرة قيمتها باثنى عشر جنيها وازالة ماعليها من المبانى فحقيقة النزاع بين الطرفين تنحصر فى ايهما المالك لقطعة الارض وما طلب الأزالة فى هذه الحالة إلا طلبا احتياطيًا جاء تبعًا للطلب الأصلى وهو

ملكية القطعة الأرض التي قيمتها تقل عن النصاب الجائز استئنافه ولم يكن طلب الازالة فى حد ذاته محلا للمناقشة بينهما كما وانه لم يكن فى موضوع الدعوى طلبا منفصلا خاصاً بذاته وعليه فيجب فى هذه الحالة اعتبار التقدير عن قيمة الارض فقط بصرف النظر عن طلب الازالة مع التسليم فانه على كل حال طلب مجهول القيمة

« وحيث مما تقدم يكون الدفع فى محله ويتعين اجابته »

(قضية الشيخ عبد البديع السيد وحضر عنه حضرة الاستاذ ميخائيل افندى غالى المحامى ضد مديرية بنى سويف وحضر عنها حضرة الاستاذ جرجس افندى حنا مندوبها نمرة ٣٧٢ سنة ٩٢٥ استئناف . دائرة حضرات اصحاب العزة اتربى بك ابو العز رئيس المحكمة ومحمد نصار بك ومحمد جعفر بك)

١٠٨

محكمة مصر الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١٤ يناير سنة ١٩٢٥

استئناف اصلى . استئناف فرعى . ارتباط . استئناف لتعديل الاسباب .

القاعدة القانونية

١ - يجب أن يكون الاستئناف الفرعى متعلقا بموضوع الاستئناف الاصلى بحيث لايخرج عن دائرة ذلك الموضوع لأن القانون اباحه على اعتبار انه متفرع من الاصل . فلا يجوز أن يشمل الفرع نوعاً اخر من طلبات لم يشملها الأصل خصوصاً اذا كانت تلك الطلبات الجديدة قد اصبح الحكم فيها انتهائياً بين طرفى الخصوم فان النزاع الخاص بتلك الطلبات يعتبر انه غير قائم امام المحكمة وليس لها أن تنظر فيه باى حال من الاحوال بعد انقضاء موعد استئنافه

٢ - لايجوز استئناف الاحكام لمجرد تعديل أو تبديل فى اسبابها اللهم الا اذا كانت الاسباب جزءاً متمما للمنطوق كأن يحيل المنطوق فى بيان وتعيين الطلبات تفصيلا الى ما ورد فى الاسباب إذ فى هذه الحالة يعتبر الخطأ كأنه واقع فى نفس المنطوق . والاستئناف يعتبر حاصلا عن المنطوق والاسباب معتبرة جزءاً متمما له جملة واحدة ولا عبرة بكون المنطوق احال الى الاسباب بصريح اللفظ أو احال اليها ضمنا

المحكمة :

« من حيث انه فيما يختص بالاستئناف الفرعى فان الذى يتعين البحث فيه هو معرفة ما اذا كان الاستئناف المذكور يعتبر فرعياً بالمعنى الصحيح الذى نص عليه القانون ويجوز للمستأنف ضدها رفعه بصفة تبعية طالما كان الاستئناف الاصلى قائما أو كان يتعين عليها رفعه بصفة اصلية فى المواعيد المقررة قانونا

« ومن حيث انه واضح من الوقائع المذكورة آنفا أن المستأنف ضدها اقتصرت فى طلباتها امام محكمة أول درجة على مجرد طلب زيادة الايجار وقد قضى فى دعواها المذكورة برفضها كما هو واضح بجلاء من اسباب الحكم

المستأنف وانما محكمة اول درجة اعتقدت خطأ ان هناك طلبات اخرى بشأن متأخر الايجار فقضت بها من تلقاء نفسها ومن غير أن يطلب منها ذلك بأن حكمت بالزام المستأنف بأن يدفع للمستأنف ضدها مبلغ ٤٥ جنيها وأوضحت فى اسباب حكمها انه ايجار ٣ شهور متأخرة عن المدة من أول نوفمبر سنة ٩٢٣ لغاية يناير سنة ٩٢٤

« ومن حيث انه وان كان منطوق الحكم جاء خلواً من النص بالذات على أن مبلغ ٤٥ جنيه هو عبارة عن ايجار الثلاثة شهور المذكورة إلا انه لاجدال فى أن المبلغ المقضى به هو نفس المبلغ الوارد ذكره فى الأسباب كما أن الطلبات التى نص عليها اجمالا فى المنطوق بالرفض ما هى الا الطلبات الخاصة بزيادة الايجار كما توضح بالاسباب

« ومن حيث انه يتضح مما تقدم أن الاستئناف الاصلى فى حد ذاته لم يحرك أمام محكمة ثانى درجة غير القسم الخاص من الحكم بذلك الاستئناف وهو متأخر الايجار ولما كان الاستئناف الفرعى يتعين أن يكون معلقاً بموضوع الاستئناف الأصلى ولا يخرج عن دائرة ذلك الموضوع لأن القانون أباحه على اعتبار أنه متفرع من الاصل فلا يجوز أن يشمل الفرع نوعاً آخر من طلبات لم يشملها الاصل خصوصاً اذا كانت تلك الطلبات الجديدة قد أصبح الحكم فيها انتهائياً بين طرفى الخصوم فان النزاع الخاص بتلك الطلبات يعتبر أنه غير قائم أمام المحكمة وليس لها أن تنظر فيه بأى حال من الأحوال بعد انقضاء مواعيد استئنافه

« ومن حيث أنه فوق ذلك فانه من المقرر قانوناً أن الاستئناف لا يضر برافعه لانه كان فى وسعه السكوت عنه ولكن اعطى حق الاستئناف الفرعى لمن قضى له بجزء من طلباته استثناء من تلك القاعدة على اعتبار أن رضاء هذا الاخير بالحكم كان معلقاً على شرط رضاء خصمه به وأن استئناف الخصم المذكور يعيد حرية المطالبة بالكل ولكن هذا الاستثناء لا يجوز التوسع فيه بل يجب تقييده بموضوع الاستئناف الاصلى ولا يصح أن يخرج عنه لأنه يعتبر دفاعا فيه كما تقدم القول على ذلك فلو تعددت طلبات المدعى أمام محكمة أول درجة وكان من ضمنها طلب بزيادة ايجار وآخر بتأخر ايجار وقضى فى الطلب الأول بالرفض وفى الثانى بجزء من الايجار المطلوب وسكت المدعى على هذا الحكم حتى انقضى موعد الاستئناف فرفع المحكوم عليه استئنافاً أصلياً عن الطلب الخاص بالايجار المتأخر فلا يملك المدعى أن يحرك الدعوى الخاصة بطلب الزيادة أمام محكمة ثانى درجة بحجة رفعه استئنافاً فرعياً ردا على الاستئناف الاصلى القاضى بتأخر الايجار بل كل ما يكون فى وسعه عمله هو أنه يرفع استئنافاً فرعياً بطلب تعديل ذلك الايجار فمع التسليم بذلك لا يمكن عقلا أن يكون مركز المدعى عليه فيما لو قضت

محكمة اول درجة بمبلغ على اعتبار انه متأخر ايجار من تلقاء نفسها ومن غير ان يطلب منها المدعى ذلك أسوأ مما لو كان ذلك الطلب داخل ضمن طلبات المدعى أصلا

« ومن حيث أنه مما يؤيد ذلك كون قانون أجور الأمكنة اشترط ميعاداً خاصاً لاستئناف الدعاوى الخاضعة لأحكام هذا القانون وهو ١٥ يوماً من تاريخ النطق بالحكم فلو سكت الطرفان في الدعوى الحالية الى ما بعد مضى الموعد المذكور لأصبح الحكم فيما يختص برفض دعوى الزيادة انتهائياً لا يجوز استئنافه بحال من الأحوال انما ذلك لا يمنع المدعى عليه من استئناف الحكم بالنسبة لمتأخر الايجار المقضى به لأن ميعاد الاستئناف فيه خاضع لقانون المرافعات العام وهو ثلاثون يوماً من تاريخ اعلان الحكم فكيف يتسنى للمدعى أن يحرك دعوى طلب زيادة الايجار أمام محكمة أول درجة بحجة أن له حق الاستئناف فرعياً مع أن مواعيد الاستئناف فيها سقطت بالنسبة للطرفين وأصبح حكمها انتهائياً بحكم القانون

« ومن حيث أنه زيادة على ما تقدم لو فرض وكان الطلب الذى قضى به خطأ من محكمة أول درجة من الطلبات الخاضعة لأحكام قانون أجور المساكن بحيث يكون ميعاد استئنافه ١٥ يوماً من تاريخ النطق بالحكم لكان في وسع المدعى عليه أن يسكت عن الاستئناف كما سكت المدعى حتى ينقضى الميعاد المذكور ثم يرفع التماساً قبل انقضاء موعده وهو ٣٠ يوماً من تاريخ اعلان الحكم بناء على كون المحكمة حكمت بما لم يطلبه الخصوم وفى هذه الحالة لا يجوز للمدعى ان يطلب من محكمة اول درجة المرفوع اليها الالتماس ان تعيد النظر من جديد فى موضوع طلب الزيادة اذ انها ممنوعة من ذلك بحكم القانون تطبيقاً للمادة (٣٧٦) مرافعات

« ومن حيث انه من اهم ما استندت اليه المستأنف ضدها فى دفاعها ما تقوله من عدم جواز استئناف الاحكام لخطأ فى الاسباب ولكن هذا القول على اطلاقه غير صحيح لان الرأى الذى استندت عليه المرجع فيه القاعدة القانونية المعلومة وهى « انه لا استئناف بغير مصلحة »

ولذا يجب التميز بين حالتين مختلفتين وهما اما أن يكون المنطوق حدد الطلبات المقضى بها وعينها تعييناً كافياً و بصفة مستقلة عن الاسباب ففى هذه الحالة لا يجوز استئناف الحكم لمجرد ادخال تعديل أو تبديل فى الأسباب لأن ذلك التعديل لا يكون له تأثيراً على المنطوق أو مساس بحقوق طالب الاستئناف ولذلك يكون الاستئناف غير مقبول على اعتبار أن لا مصلحة لرافعه فيه. واما أن تكون الاسباب جزءاً متمماً للمنطوق كان يحيل المنطوق فى بيان أو تعيين الطلبات تفصيلا الى ما ورد بالأسباب فليس فى هذه الحالة ما يمنع قانوناً من استئناف الحكم بقصد

تعديل ما ورد بأسبابه من الخطأ اذا كان لهذا الخطأ تأثير بجحف بحقوق المستأنف أو ضار بدعواه لأن الخطأ يعتبر كأنه واقع فى نفس المنطوق والاستئناف يعتبرعن المنطوق والاسباب (التى هى جزء متمم له) جملة واحدة ولا عبرة بكون المنطوق احال الى الاسباب بصريح اللفظ أو احال اليها ضمنا كأن سكت عن تحديد الطلبات المقضى بها تفصيلا اكتفاء بما أوضحه فى الاسباب اذ ليس هناك مايمنع المحكمة من أن تقصر المنطوق على ذكر ماقضى به اجمالا وتترك تفصيل ذلك للاسباب اذا خشيت ان يكون المنطوق مطولا اومشوشا كما انه ليس هناك ما يحتم النص بالاحالة الى الاسباب بصريح اللفظ طالما أن ذلك مفهوم بداهة ومن قرائن الاحوال

« ومن حيث انه مما يؤيد ذلك انه لو فرض فى هذه الدعوى وكان المستأنف متأخراً فعلا فى سداد ايجار الثلاثة شهور المقضى عليه بها وسكت عن استئناف الحكم لاقتناعه بانشغال ذمته بما قضى به فعندئذ تبدو مصلحة المستأنف ضدها جلية واضحة فى طلب استئناف الحكم لما ورد بالاسباب من الخطأ حتى ولو كان ماقضى به على اعتبار انه متأخر ايجار معادل فى مجموعه لفرق الزيادة المطلوبة لأن ذلك الخطأ يكون له تأثير مباشر على مدلول المنطوق ومضمونه بحيث يخرجه عن الغرض المقصود بالدعوى ويجعله ضاراً بصالح المحكوم له وان القول بحرمانها من حق الاستئناف فى هذه الحالة لا ينطبق على العقل والقانون

« ومن حيث انه مما تقدم يتضح انه لا يمكن مجاراة المستأنف ضدها فى انه يصح لها ان تعتبر مبلغ ٤٥ جنيها جزءا من طلباتها فى دعوى الزيادة ضاربة بذلك صفحا عن كل ماجاء بالاسباب لان الحكم وان كان سكت فى منطوقه عن بيان المبلغ المقضى به بالذات الا انه يعتبر انه احال ضمنا فى معرفة ذلك الى الاسباب التى يجب اعتبارها فى هذه الحالة جزءا غير منفصل عن المنطوق او جزءا متمما له

« ومن حيث ان المستأنف ضدها ذهبت فى مذكرتها ايضا الى جواز تعديل اسباب الحكم بمعرفة محكمة ثانى درجة على وجه الاطلاق مع أن المحكمة ممنوعة من اجراء ذلك التعديل اذا كان ضارا بحقوق المستأنف وكان المقصود به مصلحة خصم لم يرفع استئنافا او ليس له استئناف قائم قانونا لان ذلك مناقض للمبدأ القانونى القاضى بأن الاستئناف لا يضر برافعه

« ومن حيث انه من كل ما تقدم يتضح بجلاء خطأ الرأى الذى تستند اليه المستانف ضدها لان القاعدة القانونية الصحيحة هى التى يمكن تطبيقها على جميع الوجوه بغير ان يظهر فسادها وبذلك يكون الدفع الفرعى المقدم من المستأنف بعدم قبول الاستئناف الفرعي شكلا

هو دفع مقبول قانونا ويتعين الحكم برفض الاستئناف المذكور لانه غير متعلق بموضوع الاستئناف الاصلي وكان يتعين رفعه بصفة اصلية فى الميعاد القانونى

« ومن حيث انه فيما يختص بالموضوع فانه لا خلاف بين طرفى الخصوم فى ان ايجار الثلاثة شهور المقضى به من محكمة اول درجة لم يسبق للمستأنف ضدها طلبه فى جميع ادوار الدعوى ولذلك يتعين الغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى فيما يختص بالايجار »

(قضية الدكتور محمد افندى عبد الحي وحضر عنه حضرة الاستاذ محمود افندى محمد مصطفى المحامى ضد الست حميده هانم مصطفى وحضر عنها حضرة الاستاذ محمد افندى حسن المحامى نمرة ٨٧٤ سنة ١٩٢٤ استئناف . دائرة حضرات اصحاب العزة محمد بك نصار ومترى بك ميخائيل ومحمد بك فتحى)

١٠٩

محكمة طنطا الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١٠ سبتمبر سنة ١٩٢٥

انذار تشرد . قانون ٢٩ يونيه سنة ١٩٢٣ . سريانه .

القاعدة القانونية

انذار التشرد او الاشتباه المعطى للمتهم قبل العمل بالقانون الصادر فى ٢٩ يونية سنة ١٩٢٣ لا يعتبر من بدء العمل بهذا القانون بل تعتبر لاغية ولايصح الاخذ بها ضد المتشرد أو المشبوه والحكم عليه بناء عليها .

المحكمة :

« حيث ان التهمة الموجهة الي المتهم هى أنه عاد الى التشرد مع سابقة انذاره والحكم عليه للتشرد فى ١٥ اغسطس سنة ١٩٢٤

«وحيث أنه تبين من الاطلاع على دوسيه الدعوى ان المتهم انذر في سنة ١٩١٥ ولم يجدد انذاره بعد صدور القانون الجديد الصادر فى ٢٩ يونية سنة ١٩٢٣

« وحيث ان الحكم السابق صدوره ضد المتهم بتاريخ ١٥ اغسطس سنة ٩٢٤ للتشرد طبقت فيه نصوص مواد القانون الجديد مع اعتبار الانذار الذى اعان للمتهم فى سنة ١٩١٥

« وحيث ان المادة ٣٣ من القانون الجديد تنص على الغاء القانون نمرة ١٧ سنة ٩٠٩ القديم الخاص بالتشرد وكل ما كان مخالفا للقانون الجديد من الاحكام وقد نص بالمادة الاخيرة فيه ان يعمل به من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية وقد نشر بالعدد الصادر بتاريخ ٥ يولية سنة ١٩٢٣ فهو واجب الاتباع من هذا التاريخ

« وحيث ان القانون الجديد أوجد قواعد جديدة للانذار واعطى للمتهم بالتشرد اوالاشتباه حق الطعن فى الانذار الموجه اليه من البوليس امام البوليس نفسه ثم بالطعن امام النيابة فى قرار البوليس وكل ذلك مبين بالمادة الثالثة من القانون الجديد المذكور ولما كانت الانذارات السابقة للقانون الجديد لا يمكن الطعن فيها بهذه الطرق وجب ان لا يعتبر بعد تاريخ البدء بالعمل بنصوص القانون الجديد بل يجب عمل انذارات

جديدة حتى لا يحرم من وجهت اليه من حق الطعن فيها فالانذارات القديمة تعتبر حينئذ لاغية لعدم توفر هذا الضمان فيها واذن لا يصح الاخذ بها ضد المتشرد او المشبوه والحكم عليه بناء عليها (راجع منشور وزارة الحقانية الصادر فى ١٨ نوفمبر سنة ١٩٢٤) وبناء على ما تقدم لا يكون هناك انذار سابق للمتهم مستوف للشروط المنصوص عنها فى القانون الجديد وعليه يتعين البراءة عملا بالمادة ١٧٢ ج »

(قضية النيابة العمومية ضد على محمد الرويني نمرة ٤٨٧٤ استئناف سنة ١٩٢٥ . دائرة حضرات اصحاب العزة محمود بك فهمى يوسف ومحمود بك وهبي ومحمد فهمى بك وبحضور حضرة عبد الرحمن عمار افندى عضو النيابة)

١١٠

محكمة المنصورة الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٨ يونية سنة ١٩٢٥

حكم فى جنحة . غيابى . وصف خطأ . معارضة . تحقيق اساس الولاية . ايقاف . مسألة أولية .

القاعدة القانونية

١ - اذا لم يحضر المتهم فى جلسة المرافعة التى صدر فيها الحكم كان غيابياً لا فرق فى ذلك بين ان يكون الحكم فى الموضوع او فى مسألة اخرى متفرعة منه. ولو كان قد سبق حضوره فى جلسات ماضية وابدى فيها بعض دفاعه

٢ - اذا وصف الحكم خطأ بأنه حضورى جاز رفع معارضة عنه للمحكمة التى اصدرته

٣ - القاضى الجنائى مختص بتحقيق المسائل المدنية المتفرعة عن الجريمة وبالفصل فيها وله الاستعانة فى ذلك بخبير . الا انه اذا تبين للمحكمة الجنائية فى تهمة تبديد مثلا ان النزاع على المبلغ خطير والحساب محل خلاف شديد فيعتبر هذا النزاع مسألة اولية ويحسن طرحها على القضاء المدنى اولا .

المحكمة :

« من حيث ان المدعى بالحق المدني دفع فرعيا بعدم قبول المعارضة شكلا لسببين : الاول لأن الحكم المعارض فيه حكم حضورى عملا بالمادة ١٢٥ مرافعات لصدوره فى مسئلة مدنية محضة سبق ان حضر المتهم فيها غير مرة قبل تخلفه فى الجلسه الاخيرة . الثانى - لان الحكم موصوف على كل حال بانه حضورى فالطعن فى وصفه لا يرفع لهذه المحكمة التى اصدرته بل لمحكمة النقض والابرام

عن الدفع الاول

« حيث ان الحكم المطعون فيه هو حكم تمهيدى قضى بندب خبير لتصفية حساب فى تهمة موجهة للمتهم امام محكمة الجنح فينبغى لاعتباره حضوريا ان يكون المتهم قد حضر فى جلسة المرافعة التي صدر فيها ذلك الحكم بقطع النظر عن حضوره فى جلسات سابقة لانه من المبادىء العامة المقررة فى المسائل الجنائية ان للمتهم الحق فى ابداء الدفاع عن نفسه فيها فاذا لم يتمكن من التمتع بهذا الحق فى آخر جلسة قبل

فيها باب المرافعة لغيابه عنها مع سبق حضوره فى جلسات ماضية ولوكان قد ابدى فيها بعض دفاعه فان الحكم يكون غيابيا لافرق في ذلك بين ان يكون حكما في الموضوع او من مسئلة متفرعة منه لان الشارع لم يفرق بين الحالتين ولا محل لتطبيق المادة ١٢٥ مرافعات « راجع تعليقات داللوز على المادة ١٨٦ جنايات نمرة ٧٩ و ٨٠ و ٨١ وفستان هيلى شرح تحقيق الجنايات جزء ٦ نوته ٢٩٥٩ وكار بانتيه جزء ٢٥ نوته ٨٥٨ »

« وحيث انه مما يؤيد ذلك ان المواد ١٧٥ و ١٧٧ و ١٨٨ جنايات نصت على ان الاستئناف مقبول فى « مواد الجنح » على ان يرفع فى خلال عشرة ايام وعلى ان يكون رفعه بتقرير يكتب في قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم المستأنف وقد راعى المدعى المدنى أحكام هذه المواد حين استئناف الحكم التمهيدى وفى الواقع فان المتهم لا يزال ماثلا أمام محكمة جنائية لها اجراءات وقواعد خاصة فى سائر مواد الجنح الا ما استثنى بنصوص صريحة أو مبادىء قانونية ثابتة

« وحيث أنه ثابت بالأوراق أن المتهم لم يتمكن من الحضور فى آخر جلسة لمرض ألم به فقضى ضده بغير سماع دفاع منه ولا ممن التمس التأجيل لمرضه ولم يجب الى ذلك

« وحيث أن الحكم التمهيدى الصادر فى التهمة الموجهة للمتهم هو فى الحقيقة شطر من الموضوع غير منفصل عنه والأحكام التمهيدية بطبيعتها تدل على رأى المحكمة فى الموضوع فيتعين رفض هذا الدفع واعتبار الحكم غيابيًا

عن الدفع الثانى

« وحيث أن العبرة فى وصف الأحكام بالواقع ويتعين الرجوع اليه . ولهذه المحكمة التي رفعت لها المعارضة على اعتبار أن الحكم غيابي ولكنه وصف خطأ بأنه حضورى أن تقر الواقع ولا محل للقول بوجوب رفع الأمر الى محكمة النقض والابرام بل يصح « رفع معارضة فى الحكم بناء على الخطأ فى وصفه » كما قضت بذلك محكمة النقض والابرام المصرية نفسها مستندة فى حكمها الى رأى دوهلس فى كتاب « الطعن بطريق النقض والابرام فقرة ٧٧ مكررة » « راجع المجموعة الرسمية السنة الرابعة عشرة عدد ١٣١ »

« وحيث أنه لذلك يكون هذا الدفع فى غير محله وينبغى رفضه

« وحيث أن المعارضة حازت شكلها القانونى

« وحيث أن الحكم التمهيدى قضى بتعيين خبير لمعاينة أطيان موكلة المدعى من موقوفة ومملوكة وتقدير ريعها مدة وضع يد المتهم وتصفية الحساب لمعرفة الباقى بذمته

« وحيث أنه من المسلم أن القاضى الجنائى مختص بتحقيق المسائل المدنية التى تتفرع من

الجريمة و بالفصل فيها عملا بالمبدأ القائل بأن قاضى الأصل قاضى الفرع فله أن يفحص الحساب وله أن يستعين على ذلك بخبير ولكن المفهوم من أقوال شراح القانون الفرنسى أن المراد بذلك هو تحقيق دفاع المتهم وما يقدمه من دفوع متعلقة بالوفاء أو بوجود حساب بينه و بين المجنى عليه « راجع تعليقات جارسون على المادة ٤٠٨ عقوبات فقرة ٥٨٥ وكتاب احمد بك امين صحيفة ٧٩٦ »

« وحيث أن تحقيق دفاع المتهم يستدعى ثبوت اشتغال ذمته أصلا بمبلغ يمكن معرفته بطريق القطع والجزم إما بأقراره أو بكتابة يحتج بها عليه أو بفحص دفاتره ومستنداته واجراء عمليات حسابية بسيطة بواسطة خبير أو بمعرفة المحكمة ولكن متى كان الأمر يستدعى تحقيق أصل الدعوى بندب خبير يعاين الأطيان و يقدر الريع و يستبعد عقود ايجار عقدها المتهم بصفته ناظر وقف مع المستاجرين و يأخذ الخبير باجر المثل ومتى كانت صفة المتهم فى النظارة نفسها غير معترف بها من المدعى والنزاع فى أصل الحساب وأساسه ومعرفة ما هو مترتب بذمة المتهم أصلا متى كان كل ذلك من المسائل المختلف فيها كثيراً فليس لمحكمة الجنح أن تفصل فى ذلك ويجب عليها أن تنتظر حتى تفصل فيه المحاكم المدنية المختصة ومن رأى العلامتين شوفو وهيلى أنه متى تبين للمحكمة الجنائية أن النزاع على المبلغ خطير والحساب محل خلاف شديد فيعتبر هذا النزاع مسئلة أولية و يحسن طرحها على القضاء المدنى « جزء ٥ صحيفة ٤٨٦ ر ٤٧٨ »

« وحيث أن هذه المحكمة تأخذ بهذا الرأى فى الدعوى الحالية لوجاهته ولمطابقته للمعقول ولما جرى عليه العمل ولا محل للاعتراض بأنه يترتب عليه وعلى القول بضرورة ثبوت أصل المبلغ باقرار أو حكم مدنى عدم محاكمة وكلاء الدوائر ومن فى حكمهم لأن فحص دفاترهم ومستنداتهم التى يحتج بها عليهم و يمكن استخراج أصل المبلغ منها بسهولة أمام المحاكم الجنائية شىء وندب خبير لتقدير الريع المستحق للمدعى المدنى فى جريمة تبديد تقديراً تفصل فيه المحاكم الجنائية شىء آخر وهذا ظاهر

« وحيث أنه لذلك يكون الحكم المطعون فيه في غير محله ولا يسع هذه المحكمة الا الغاؤه بما اشتمل عليه من الأسباب واعادة القضية لمحكمة أول درجة للفصل فى موضوعها متى عرف أصل المبلغ المستحق للمدعى بطريقة يقينية ولا ترى المحكمة وقد ألغت الحكم التمهيدى محلا للبحث أمامها الآن فيما اذا كانت أركان الجريمة بالنسبة للأطيان المملوكة متوافرة أم لا لأن هذا بحث خاص بالموضوع يطرح على المحكمة الجزئية أولا »

(قضية النيابة العمومية نمرة ١٦٤٠ استئناف سنة ٩٢٤ و ٧٦ جنح دائرة ميت غمر سنة ١٩٢٣ وابراهيم افندى خير الدين بصفته وكيلا عن الست دولت محمد عبده سلامه مدعية بالحق المدنى ضد عبده محمد سلامه . دائرة حضرة صاحب العزة على بك عبد الرازق وبحضور حضرتى ابراهيم بك فوزى وكامل حنا افندى القاضين وبحضور ابراهيم خليل افندى وكيل النيابة)

١١١

محكمة اسيوط الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٢٥

تزوير . اركانه . القصد الجنائي. ضرر .

القاعدة القانونية

ان من اركان جريمة التزوير القصد الجنائي وهو علم المتهم بأن الفعل الذى ارتكبه مخالف للقانون بحيث يكون هذا العلم مصحوبا بنية الاضرار بالغير. فاذا لم تتوفر هذه النية فى جريمة التزوير فلا عقاب . و بناء على ذلك اذا اتفق جملة اشخاص وزوروا عقد رهن لصالح آخر ضد شخص لهم علاقة به ولم يثبت من التحقيق ان غرضهم من ذلك الاضرار بهذا الشخص فلا عقاب

المحكمة

« بعد سماع التقرير المقدم من حضرة عبدالفتاح مصطفى افندى القاضى وطلبات النيابة وأقوال الحاضرين عن المتهمين والاطلاع على الاوراق والمداولة قانونا

« حيث ان الاستئناف حاز شكله القانونى

« وحيث أن النيابة العمومية اقامت الدعوى على المتهمين واتهمت المتهم الاول بأنه حصل على ٤٥٠ جنيهاً من المتهم الثالث بطريق النصب واتهمته أيضا مع باقى المتهمين بأنهم زوروا واشتركوا فى تزوير عقد رهن بثلثمائة جنيه لمصلحة المتهم الاول ضد المجنى عليه محمد سالم سلامه وذلك كله فى يوم ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٢ بجهة البلايزة حسب ما جاء بوصف التهمة وطلبت معاقبة المتهمين الأول بالمادة ٢٩٣ عقوبات ومعاقبته مع باقى المتهمين بالمواد ١٨٣ و ٤٠ و ٤١ و ٣٢ عقوبات فقضت محكمة أول درجة بأدانة المتهم الاول فى التهمتين وبراءة باقى المتهمين فاستأنفت النيابة هذا الحكم بالنسبة للجميع واستأنف المتهم الأول فى الميعاد

« وحيث ان الذى ثبت للمحكمة من التحقيق وشهادة الشهود واعتراف المتهمين الثانى والثالث والرابع ان المجنى عليه وهو والد المتهم الثانى والثالث كان مسجونا فى جناية وان المتهم الاول فهم الثالث بأن اموال والده المسجون ستكون عرضة للضياع اذا حكم عليه بالعقوبة فى تهمة الجناية سالفة الذكر ولهذا سعى الاثنان فى تبرئته فذهبا سويا لاسيوط وعين المتهم الاول محامياً عنه باتفاقه مع المتهم الثالث للدفاع عن المجنى عليه فى تهمة الجناية المنسوبة له و بعد ذلك أوهم المتهم الاول الثالث بأن فى استطاعته الوصول لقاضى الاحالة واعطائه مبلغاً من النقود ليقرر بأن لا وجه لاقامة الدعوى على والده المذكور فأعتقد المتهم الثالث المذكور صحة قوله و بناء على ذلك اتفق جميع المتهمين على تحرير عقد مزور بثلاثة افدنة من ملك المجنى عليه لصالح المتهم الاول نظير مبلغ ٣٠٠ جنيه وهو المبلغ الذى عرف المتهم المذكور انه سيدفعه لقاضى الاحالة

و بناء على هذا الاتفاق اصطنع المتهم الثالث ختما مزوراً باسم والده المجنى عليه وتحرر عقد الرهن فى الزمان والمكان المبين بوصف التهمة ووقع المتهم الثالث على هذا العقد بالختم المزور ثم شهد هو والمتهم الثانى والاخير عليه ثم كتب المتهم الثالث اسم اخيه حسنين على سالم على هذا العقد كشاهد وذلك بناء على طلب المتهم الاول

« وحيث انه يجب البحث فيما اذا كان ما وقع من المتهم الاول حسب الوقائع السابقة يكون جريمة النصب المنسوبة له والبحث بعد ذلك فى جريمة التزوير والاشتراك فيه المنسوبة لجميع المتهمين

« وحيث انه عن تهمة النصب فانه من اركان هذه الجريمة استعمال طرق احتيالية فلا تتكون اذا هذه التهمة من مجرد الاقوال والادعاءات ولو كانت كاذبة مهما بالغ القائل فى تأكيد صحتها (راجع شرح قانون العقوبات للاستاذ احمد بك امين صحيفة ٧٢١)

« وحيث أنه لم يثبت بأن المتهم الأول استعمل طرقا احتيالية للحصول على مبلغ ال ١٥٠ جنيهاً التى قال عنها المتهم الثالث انه دفعها له خلاف الثمانمائة جنيه المحرر عنها عقد الرهن وكل ما حصل منه انه ادعى كذباً ان فى استطاعته الوصول لقاضى الأحالة واعطائه مبلغا من النقود ليقرر بأن لا وجه فى قضية الجناية ولم يثبت من التحقيق أن لهذا المتهم صفة شخصية خاصة أو علاقة ظاهرة بالموظفين وغيرهم تحمل على الاعتقاد بصحة ما يدعيه

« وحيث انه لذلك يتعين الغاء الحكم المستأنف فيما يختص بهذه التهمة و براءة المتهم الأول منها عملا بالمادة ١٧٢ جنايات لعدم توفر ركن الاحتيال

« وحيث انه عن تهمة التزوير والاشتراك فيه فانه من اركان هذه التهمة القصد الجنائى

« وحيث ان علماء القانون عرفوا القصد الجنائى فى أكثر الجرائم بأنه ينحصر فى العلم بأن الفعل الذى يراد ارتكابه محرم قانونا غير أن هذا العلم وحده لا يكفى لتكوين القصد الجنائى فى جريمة التزوير لأن هذه الجريمة تتطلب نية خاصة وقد اختلف الشراح فى تحديد هذه النية الخاصة فيرى جارسون أن هذه النية تنحصر فى العلم بأن المحرر المزور سيستعمل ضد من زور عليه غير أن شوفو وهيلى و بلانش قالوا انه يجب لتحقيق هذه النية الخاصة ان يكون التزوير قد ارتكب بنية الاضرار بالغير وقد سارت المحاكم الفرنسية على هذا الرأى الاخير فى كثير من احكامها واشترطت نية الاضرار للحكم بالعقوبة وحكمت بذلك ايضاً المحاكم المصرية فى بعض احكامها فقضت محكمة النقض ببراءة شخص اتهم باحداث تغيير مادى فى قسيمة رسمية لاصلاح ذات البين بين اقربائه وقالت ان ركن القصد الجنائى فى جريمة التزوير

يستلزم وجود أكثر من مجرد العلم والارادة فلا يوجد هذا الركن اذا لم يوجد سوء النية وقصد الضرر وحكمت محكمة الاستئناف بأنه اذا تسمى شخص باسم آخر لكى يستوفى الجزاء المحكوم به على ذلك الأخير فيجوز ان لا يكون الفعل الذى صدر منه تزويراً معاقباً عليه متى كان على حالة من البساطة ليستفاد منها انه لم يقصد مطلقاً الاضرار بالنظام العام واصدرت هذه المحاكم احكاماً اخرى من هذا الفعل راجع فى ذلك جرسون فقرة ٣٩٨ وشوفو وهيلى جزء ٢ شرح قانون العقوبات صحيفة ٣٦ نبذة ٦٦ وبلانش ٣ فقرة ١٤٧ وشرح قانون العقوبات للاستاذ أحمد بك امين صحيفة ٢٥٤ وما بعدها و٢٥٩ و٢٦٠ والمجموعة الرسمية ١٤ عدد ٥٧ و١٣ عدد ٥٣ و٣ عدد ٤١

« وحيث ان المحكمة ترى ان تسير على هذا الرأى لمطابقته لروح التشريع

« وحيث انه لاشك أن المتهم الثانى والثالث والرابع لم يقصدوا بهذا التزوير أى ضرر بالمجنى عليه ولا بابنه حسنين على سالم الذى كتب اسمه على العقد كشاهد وبالعكس فانه ظاهر من التحقيق بوضوح مايدل على اعتقادهم بان ماتم بينهم وبين المتهم الأول كان لمصلحة المجنى عليه للسعى فى خلاصه من التهمة المنسوبة اليه ولذا يكون الحكم المستأنف فى محله بالنسبة لهم ويتعين تأييده

« وحيث انه بالنسبة للمتهم الأول فانه ظاهر من التحقيق وظروف الدعوى ما يدل على سوء نيته لأن غرضه الوحيد انما كان الحصول على عقد الرهن بالطريقة سالفة الذكر لاستعماله ومطالبة المجنى عليه بقيمته بغير حق كما حصل فعلا وتكون اذاً تهمة الاشتراك فى التزوير المنسوبة اليه (المبينة بوصف التهمة) ثابتة عليه ويتعين معاقبته بالمواد ١٨٣و٤٠ و ٤١ عقوبات فقرة ٢و٣ لارتكابه الجريمة المبينة بوصف التهمة وترى المحكمة أن تكون العقوبة ستة شهوروهى المقضى بها اصلا عن التهمتين المنسوبتين للمتهم المذكور عنهما آنفاً فى حكم محكمة أول درجة»

(قضية النيابة العمومية ضد خلف شحات وآخرين نمرة ١٨٧٤ سنة ٩٢٥ دائرة حضرة صاحب العزة مصطفى بك رشدى وعضوية حضرتى عبد الفتاح افندى مصطفى وزكى افندى يعقوب القاضيين وبحضور حضرة احمد افندى العروسى عضو النيابة)

١١٢

محكمة الزقازيق الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١٧ مايو سنة ١٩٢٥

دعوى جنحة مباشرة ـ شطب ـ اعادة الى الرول ـ جوازها بالنسبة للدعوى المدنية.

القاعدة القانونية

يجوز للمدعى المدنى أن يطلب فى حالة الحكم بشطب الدعوى المدنية وبراءة المتهم اعادة القضية الى الرول لأن التلازم بين الدعوى

المدنية والجنائية لا يشترط الى وقت رفع الدعوى

وسقوط الدعوى العمومية لا يؤثر على سير الدعوى المدنية بعد ان رفعت معها بطريقة قانونية

المحكمة :

« حيث أن المدعى عليه دفع الدعوى بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى المدنية وعدم قبولها واستند فى ذلك على حكم محكمة النقض الصادر فى ٢٧ يوليه سنة ١٩١٨ المجموعة نمرة ٢٠ ص ١٣ وحجته فى ذلك أن المحكمة الابتدائية وهى منعقدة بصفتها الجنائية قد قضت بجلسة ٢٧ مارس سنة ١٩٢٤ بالبراءة وبنظر الدعوى المدنية ثم حضر المدعى المدنى قبل انفضاض الجلسة وطلب اعادة القضية الى الرول فقررت المحكمة اعادتها بالنسبة للدعوى المدنية فقط وان المحكمة المذكورة لم يكن لها الحق فى نظر الدعوى المدنية عند تقريرها باعادة القضية الى الرول لأن الدعوى الجنائية قد فصل فيها بحكم البراءة ومتى قضت المحكمة بذلك أصبحت غير مختصة بنظر الدعوى المدنية لعدم قيام الدعوى الجنائية

« وحيث أن الآراء قد اختلفت فى هذه النقطة فبعضها قد أجاز نظر الدعوى المدنية بالرغم من انتهاء الدعوى الجنائية لأى سبب من الاسباب والبعض الآخر رأى العكس وواجب على المحاكم الجنائية أن تحكم بحكم واحد فى الدعوى الجنائية والمدنية فأذا حكمت المحكمة فى الدعوى الجنائية بمفردها خرجت القضية من سلطتها ولم يبق لها اختصاص فى الحكم فى الدعوى المدنية

« وحيث أنه من رأى هذه المحكمة انه يجوز للمدعى المدنى أن يطلب فى حالة الشطب وبراءة المتهم اعادة القضية الى الرول وان المحكمة الجنائية تستمر فى نظر الدعوى المدنية لان التلازم بين الدعويين لا يشترط الا وقت رفع الدعوى فوجود الدعوى العمومية هو شرط أساسى لقبول الدعوى المدنية ولكن استمرار الاولى ليس شرطاً لاستمرار الثانية فسقوط الدعوى العمومية لا يؤثر على سير الدعوى المدنية بعد أن رفعت معها متى رفعت لها الدعوى بطريقة قانونية وكانت من اختصاصها وجب عليها الحكم فيها بصرف النظر عن كل ما يطرأ عليها بعد رفعها كما أن قبولها أو عدم قبولها مرجعه الحالة التى كانت عليها الدعوى وقت رفعها لان المفروض أن المحكمة يجب عليها أن تحكم فى الدعوى يوم رفعها فيجب دائماً الرجوع الى ذلك اليوم لمعرفة توافر شروطها من عدمه (محكمة النقض الافرنسية فى ١٦ مارس سنة ١٨٨٢ و ٣ اغسطس سنة ١٨٨٣ وزكى العرابى بك الجزء الاول صحيفة ١٥٥)

« وحيث أنه مما يؤيد هذا الرأى ان المادتين ١٧٦ و ٢٢٩ جنايات اجازتا للمدعى المدنى أن يطعن فى الحكم بطريق الاستئناف والنقض والابرام فيما يختص بحقوقه المدنية فقط وان قبلته النيابة العمومية أو المتهم فيما يختص بالدعوى العمومية مع أن الاستئناف

او النقض لا ينظرفى الدعوى الجنائية وهذا الرأى انما هو تطبيق خاص لهذا المبدأ العام

« وحيث ان المادة ١٢٠ مرافعات تقضى بأن لا يصح التمسك بالحكم الصادر فى القضية الا بعد انفضاض الجلسة فمن الواجب اتباع نص هذه المادة فى الدعاوى المدنية التى ترفع بطريق التبعية لدعوى جنائية امام المحكمة الجنائية وقد قضت محكمة استئناف المنصورة فى ١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٠ بأنه اذا لم يحضر المدعى المدنى بجلسة محكمة الجنح الا بعد النطق بالحكم تشطب دعواه المدنية بسبب تخلفه عن الحضور وبراءة المتهم فى التهمة الجنائية وللمدعى المدنى الحق فى طلب الغاء ذلك الحكم وأعادة نظر الدعوى فيما يختص بالتعويض ليس الا (المجموعة سنة ١٩٢٢ صحيفة ٤٩)

« وحيث انه لا يوجد فى قانون تحقيق الجنايات ما يتعارض فى نص المادة ١٢٠ مرافعات ومن المسلم به ان قانون المرافعات هو المقرر للقواعد العامة فى الاجراءات المدنية الجنائية ما لم يوجد نص يخالفه

« وحيث انه فضلا عما تقدم فأن الرأى الذى تأخذ به المحكمة يتفق مع قواعد العدل والانصاف »

(قضية النيابة العمومية نمرة ١٨٠٧ سنة ١٩٢٥ وعباس افندى شكرى مدع بحق مدنى ضد محمد افندى كامل مرتجى المحامى دائرة حضرات اصحاب العزة عثمان بك يوسف والياس بك حنين واحمد فؤاد عفيفى بك وبحضور حضرة ثابت سيدهم افندي وكيل النيابة)

١١٣

محكمة أسيوط الابتدائية الأهلية

حكم تاريخه ٢٨ مايو سنة ١٩٢٥

استئناف . نصاب . مصاريف . شفعة . عدم تسجيل عقد البيع . جواز طلب الشفعة .

القاعدة القانونية

١ — اذا كانت قيمة الدعوى الاصلية تبلغ النصاب الجائز استئنافه كان الاستئناف الذى يرفع عن مصاريفها فقط مقبول بصرف النظر عن قيمته

٢ — أن عدم تسجيل عقد البيع طبقاً للقانون نمرة ١٨ سنة ١٩٢٣ لا ينفى وقوع البيع فى ذاته مع تعليق ما يترتب عليه من الحقوق العينية على حصول التسجيل . ولذا يجوز رفع دعوى الشفعة ولو لم يسجل عقد البيع لأن حق الشفعة يترتب بمجرد وقوع البيع فللشفيع أن يطلب حلوله محل المشترى واشهار عقده بالطرق القانونية لتنتقل اليه الملكية التى كانت تنتقل للمشتري لو أنه سجل عقده

المحكمة :

عن الدفع الفرعى

« حيث ان وكيل المستأنف عليهم فى القضية الثانية دفع بعدم جواز الاستئناف لان المصاريف المحكوم بها اقل من النصاب الجائز استئنافه

« وحيث ان هذا الدفع فى غير محله لان

مصاريف الدعوى هي فرع من الطلبات الاصلية ومن المقرر قانوناً ومما جرت عليه المحاكم فى احكامها ان الفرع يأخذ حكم الاصل فيما يتعلق بالاستئناف وقيمة الدعوى الاصلية تبلغ النصاب الجائز استئنافه ولذلك يكون الاستئناف عن المصاريف جائز ويتعين رفض الدفع المذكور

عن الموضوع

« حيث ان المحكمة الجزئية بنت حكمها برفض دعوى الشفعة على ان عقد البيع الصادر للمستأنف عليه الثاني لم يسجل طبقاً للقانون نمرة ١٨ سنة ٩٢٣ فيعتبر البيع غير ناقل للملكية ومتى كان كذلك فلا يترتب عليه حق للشفيع

« وحيث ان دعوى الشفعة انما يقصد بها ان يحل الشفيع محل المشترى فى العقار المبيع فهى فى ذاتها عند رفعها او اثناء نظرها لا ترتب للشفيع حقاً عينياً على العقار المشفوع الا بعد ان يقضى له بحقه فيها وعندئذ تكون له كل حقوق المشتري

وحيث ان المادة الاولى من القانون نمرة ١٨ سنة ٩٢٣ وان نصت على انه يترتب على عدم تسجيل العقود المبينة فيها ان الحقوق المشار اليها فى تلك المادة لا تنشأ ولا تنتقل لا بين المتعاقدين ولا بالنسبة لغيرهم الا ان هذا لا ينفى وقوع البيع فى ذاته مع تعليق ما يترتب عليه من الحقوق العينية على حصول التسجيل

« وحيث ان حق الشفعة يترتب بمجرد وقوع البيع وللشفيع ان يطلب حلوله محل المشترى واشهار عقده بالطرق القانونية حتى تنتقل اليه الملكية التى كانت تنتقل للمشترى لو انه سجل عقده

« وحيث ان القول بخلاف ذلك يؤدى الى تعطيل حق الشفعة فى كثير من الاحوال ويجعلها رهن ارادة المشترى خصوصاً اذا كان مطمئناً من جهة البائع له فيستمر منتفعاً بالعقار المبيع بكافة حقوق المالك فى حين ان الشفيع تصيبه جميع الاضرار التى شرع من اجلها حق الشفعة

« وحيث انه متى تقرر ذلك يكون طلب الشفعة فى محله

« وحيث ان المستأنف عرض على الشفيع مبلغ ١٢٠ جنيهاً الذى يقول انه الثمن الحقيقى للعقار المبيع واظهر استعداده لدفع مبلغ ١٨٠ جنيهاً وهو الثمن الذى يدعى المشترى انه اشترى به اذا حلف اليمين الحاسمة على صحة هذا الثمن

« وحيث ان المحكمة ترى توجيه اليمين الحاسمة للمستأنف عليه الثاني على ان الثمن الحقيقي هو مبلغ ١٨٠ جنيهاً فاذا حلفها يحق للمستأنف اخذ العقار المبيع مقابل دفع الثمن المذكور واذا نكل عن الحلف فللمستأنف الحق فى اخذ العقار بمبلغ المائة وعشرين جنيهاً »

(قضية امين افندى لوقا وآخرين وحضر عنهم حضرة الاستاذ اديب سامى زكرى افندى المحامى ضد الست لبيبه زوجة يسى خزام وآخر وحضر عنهما حضرة الاستاذ سند افندى خله المحامى نمرة ٢٦٣ سنة ٩٢٥ استئناف . دائرة حضرة صاحب العزة حامد بك شكري رئيس المحكمة وبحضور حضرتى محمد افندى عزت ومحمد افندى امين صدقى)

١١٤

محكمة الموسكى الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ١٩ مايو سنة ١٩٢٥

وزارة المواصلات . صورة تلغراف . سريته . اوراق خصوصية .

القاعدة القانونية

لا يجوز اعطاء صور التلغرافات للغير لأنها معتبرة من الأوراق الخصوصية التي قد تكون سرية

المحكمة :

« حيث انه تبين ان التلغراف المطلوب الزام وزارة المواصلات باعطاء المدعي صورة منه لا دخل للمدعي فيه

« وحيث انه لا يجوز اعطاء صور التلغرافات للغير لانها معتبرة من الاوراق الخصوصية التي قد تكون سرية فيتعين رفض دعوى المدعي والزامه بالمصاريف »

(قضية سليمان منصور لطيف وحضر عنه حضرة صاحب العزة الاستاذ عزيز بك خانكي ضد وزارة المواصلات وحضر عنها حضرة الاستاذ حبشي افندي السمري نمرة ١٠٢٧ سنة ١٩٢٥ . اصدر الحكم حضرة صاحب العزة محمد بك حسن القاضي)

١١٥

محكمة الأزبكية الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ١٧ يناير سنة ١٩٢٥

مخترع الالحان الموسيقية والروايات . التغني بها اضراراً باصحابها . عدم المسئولية الجنائية .

القاعدة القانونية

لتطبيق المادة « ٣٠٦ » عقوبات يشترط أن تكون الالحان والروايات مملوكة للغير وما دام قانون الملكية الأدبية لم يصدر فلا تكون أركان الجريمة متوفرة .

انما يصح الحكم على المتهم بتعويضات للمؤلف طبقاً للمادة « ١٥١ » مدني

المحكمة :

« اتهمت النيابة العمومية المذكور بأنه في بحر شهر يوليه سنة ١٩٢٤ بدائرة قسم شبرا بروض الفرج غنى علنا بنفسه وحمل غيره من الممثلين معه على التغني بالحان موسيقية وقام بالعاب تياترية اضراراً بمخترعيها على افندي الكسار وامين افندي صدقي وطلبت عقابه بالمادة ٣٠٦ — ٢ عقوبات والحاضر مع المتهم ابدى دفاعه المدون بمحضر الجلسة ودخل كل من على افندي الكسار وامين افندي صدقي مدعيين بحق مدني وطلبا الحكم لهما على المتهم بمبلغ خمسة وعشرين جنيهاً على سبيل التعويض

« وحيث أنه منسوب للمتهم انه غنى الحاناً موسيقية وقام بتمثيل العاب تياترية اضراراً بمخترعيها المجني عليهما مما يدخل عقابه تحت نص المادة ٣٠٦ عقوبات

« وحيث انه يشترط لتطبيق المادة ٣٠٦ عقوبات ان تكون الالحان والروايات مملوكة للغير

« وحيث ان المشرع في المادة ١٢ من القانون المدني وعد باصدار قانون للملكية الادبية ولم يفعل

« وحيث ان نص المادة ٣٠٦ من قانون

العقوبات وضع بافتراض ان قانون الملكية الادبية قد صدر فعلا وعلى ذلك تكون اركان الجريمة غير متوفرة ويتعين براءة المتهم

« وحيث أنه فيما يختص بالتعويض المدنى فأنه مع عدم صدور القانون الخاص بالملكية الادبية فانه واجب حماية المؤلفين من تعدى الغير طبقا للقواعد العامة

« وحيث ان المادة ١٥١ من القانون المدنى نصت على ان كل فعل نشأ عنه ضرر للغير توجب ملزومية فاعله بتعويض الضرر

« وحيث انه بالرجوع الي وقائع هذه الدعوى نرى ان المتهم مثل روايتين هما (اللى فيهم) و(راحت عليك) وهما من وضع امين افندى صدقي المدعى بالحق المدني الثانى ومن الروايات التى تمثل بمعرفة جوق على افندى الكسار وأمين افندى صدقى صاحبي تياترو ماجستيك وقد اعترف المتهم بأن الرواية الاولى اخذت من افواه الممثلين فى جوق المدعيين بالحق المدنى وبمطابقة الأصل المقدم من المدعى المدني الاول على النسخة المضبوطة عند المتهم ظهر انها مطابقة لها تماما حتى فى الالفاظ ماعدا تغييرات فى بعض الاسماء والعبارات لا يؤبه لها

« وحيث انه لانزاع فى انه عاد على المدعيين بالحق المدنى ضرر من تمثيل هذين الروايتين بمعرفة جوق المتهم وذلك لان اثمان التذاكر في تياترو الاخير منخفضة جداً بالنسبة لتياترو الاولين فيكثر الاقبال عليه من المتفرجين و بذلك تقل زبائن الاولين لمشاهدة الروايتين بسبب استثمار المتهم لمجهودات المدعى المدنى الثانى

« وحيث ان المحكمة ترى قصر التعويض على مبلغ عشرة جنيهات »

(قضية النيابة العمومية وامين افندى صدقى وعلى افندى الكسار مدعيين بحق مدنى ضد يوسف عز الدين نمرة ١٠٢٢ سنة ١٩٢٤ . اصدر الحكم حضرة صاحب العزة عبد العزيز بك غنيم القاضى وبحضور حضرة محمد افندى سالم النحاس عضو النيابة)

تعليق

تأيد هذا الحكم بالاستئناف جلسة ٢٢ اكتوبر سنة ١٩٢٥ في القضية نمرة ٣٣١٣ سنة ٢٥ استئناف جنح

١١٦

محكمة طوخ الجزئية الأهلية

حكم تاريخه ١٠ فبراير سنة ١٩٢٥

بيع وفائي . مدة الاسترداد .

القاعدة القانونية

اذا تحررت فى يوم صدور البيع ورقة اشترط فيها البائع رد المبيع اليه فى مدة عشرة سنوات كان البيع وفائيًا واذا لم يستعمل البائع حقه فى استرداد المبيع فى الخمس سنوات اللاحقة لتاريخ البيع طبقًا للمادة « ٣٤١ » مدني سقط حقه وأصبح البيع نهائيًا

المحكمة :

« حيث ان المدعى يطلب تثبيت ملكيته الى ١٠ اسهم و ٨ قراريط المبينة الحدود والمعالم بعريضة الدعوى مرتكنا فى ذلك على عقد بيع صادر له من المدعى عليه بتاريخ ٢٨ مارس سنة ١٩١٩ وتسجل كليا فى السنة المذكورة

« وحيث ان المدعى عليه قدم اتفاقا محررا بينه وبين المدعى فى يوم تحرير عقد البيع المذكور مشترط فيه رد المبيع اليه فى مدة عشرة سنوات ومن ثم يكون العقد ليس بعقد بيع تام انما هو بيع وفائى

« وحيث ان المدة المتفق عليها بالعقد على رد المبيع فيها هي عشر سنوات

« وحيث ان المادة « ٣٤١ » مدني تنص على ان لا يجوز للبائع ان يشترط لاسترداد المبيع ازيد عن خمس سنين من تاريخ البيع وكل ميعاد أزيد من ذلك يصير تنزيله الى خمس سنوات

« وحيث ان عقد البيع تحرر فى ٢٨ مارس سنة ١٩١٩ وقد مضى عليه الآن اكثر من خمس سنوات فيتحتم تحقيق سقوط حق استرداد المبيع طبقا لنص المادة (٣٤٢) مدنى ومن ثم اصبح البيع بيعا تاما ويتعين الحكم للمدعى بطلباته »

(قضية ابرهيم سيد احمد خضر ضد احمد عمر سليمان نمرة ٩٤٦ سنة ٩٢٤ . اصدر الحكم حضرة صاحب العزة احمد بك ابو الفضل)

١١٧

محكمة كفر الدوار الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٦ مايو سنة ١٩٢٥

دعوى اثبات حالة . دعوى مختلطة . اختصاص . صفة .

القاعدة القانونية

١ — دعاوى اثبات الحالة من الدعاوى المختلطة التى يصح أن تكون شخصية وعينية فاذا كان منشأها ملكية العقار كانت محكمة العقار هى المختصة وان كان منشأها حق شخصى كانت المحكمة المختصة محكمة المدعى عليه

٢ — الشريك على الشيوع أن يرفع وحده دعوى باثبات حالة العقار متى كان هناك ضرر واقع عليه

المحكمة :

« من حيث ان المدعى عليه دفع بدفعين فرعيين الاول عدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى لانها دعوى شخصية والمدعى عليه مقيم فى القاهرة والثانى ان المدعى لا صفة له فى رفع هذه الدعوى لانه ليس المالك الوحيد للارض موضوع النزاع

عن الدفع الاول

« حيث ان القاعدة الاساسية هى ان الدعوى تدفع أمام المحكمة التى يقيم فى دائرتها المدعى عليه طبقا للقاعدة الرومانية 'actor sequitur forum rei' وجعلت لهذه فى القاعدة استثناءات

« وحيث ان المادة ٣٤ من قانون المرافعات المدنية نصت فى الفقرة الاولى منها على ان الدعوى فى مواد الحقوق الشخصية والمواد المتعلقة بالمنقولات ترفع امام المحكمة الموجود فى دائرة اختصاصها محل المدعى عليه ثم وضعت استثناءات لهذا الاختصاص من بينها ان الدعوى فى المواد المختصة بالعقار ترفع امام المحكمة الكائن فى دائرتها العقار المتنازع فيه

« وحيث انه يتعين بعد ذلك البحث فيما اذا كانت دعوى اثبات الحالة شخصية او عينية

« وحيث ان دعوى اثبات الحالة بوجه عام هى من الدعاوى المختلطة "mixtes" التى يجوز ان تكون شخصية وعينية

« وحيث لذلك يكون القول بان كل دعاوى اثبات الحالة على العموم من اختصاص محكمة محل المدعى عليه او محكمة مكان العقار قول لا اساس له

« وحيث اذن يتعين البحث فيما اذا كان منشأ الدعوى ملكية العقار ام حق شخصى فان كان الاول كانت محكمة مكان العقار هى المختصة وان كان الثاني كانت المحكمة المختصة محكمة محل المدعى عليه

«وحيث ان منشأ الدعوى الحالية ملكية المدعى للعقار المعتدى عليه فتكون دعوى اثبات الحالة هذه دعوى مختصة بعقار تدخل تحت نص الفقرة الثانية من المادة ٣٤ من المرافعات المدنية والعقار كائن في دائرة هذه المحكمة فتكون هذه المحكمة مختصة بنظرها

« وحيث انه فضلا عن ذلك فان هذه الدعوى من الدعاوي المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت فالقاضى الجزئي الذى فى دائرته العقار المتنازع فيه هو المختص وليس قاضى محل اقامة المدعى عليه والمدعى كما ذهب المدعى عليه لان الغرض قرب القاضى لمحل النزاع لاقرب المتقاضيين من القاضى حتى يمكن الفصل بسرعة فيما ينشأ من المنازعات

عن الدفع الثانى

« حيث ان المدعي عليه قرر ان المدعى يملك على الشيوع فى العقار المتنازع فيه فاذا كان هناك ضرر واقع على العقار فانه يلحق بالمدعى الذي لا يملك اجبار الملاك الآخرين على طلب اثبات ما وقع لهم ايضا من الضرر واذن تكون صفة المدعى فى الدعوى قائمة

« وحيث بذلك يكون الدفعان الفرعيان فى غير محلهما ويتعين رفضهما والحكم باختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى

« وحيث ان المحكمة لا ترى مانعا من اجابة المدعى لطلبه »

(قضية حسن باشا سعيد وحضر عنه حضرة الاستاذ محمد افندى احمد الحنش المحامى ضد حضرة ابرهيم بك الهلباوى نمرة ١٦٩ سنة ٩٢٥ . اصدر الحكم حضرة صاحب العزة كامل بك شكرى)

١١٨

محكمة بندر الزقازيق الأهلية

حكم تاريخه ٢ مايو سنة ١٩٢٥

خفير . أصابته . عدم مسئولية المديرية بالتعويض .

القاعدة القانونية

اذا كان العمل الذى يعمله الموظف فيه شيء من الخطر بطبيعته فالتعاقد بين الموظف والحكومة على قبول اداء هذا العمل يتناول الرضاء باحتمال نتائج الخطر اللازم للعمل المذكور

المحكمة

« حيث أن المدعين وهم ورثة حافظ بندارى يطلبون التعويض المبين بعريضة

الدعوى استناداً على أن مورثهم كان خفيراً واصيب أثناء تأدية وظيفته بعيار نارى فى حادثة سرقة نشأ عنه عجز عن أعماله وعدم صلاحيتـه للخدمة واقيل من الخدمة لهذا السبب

« وحيث أن أساس المطالبة بالتعويض فى مثل هذه الحالة يرجع الى المادة ١٥١ من القانون المدنى فيتعين توفر الخطأ من جانب المدعى عليها حتى يصح الالتزام بالتعويض

« وحيث أنه لم يوجد بين اوراق القضية ما يثبت حصول الخطأ من جانب المديرية وتعريض المورث نفسه لخطر الاصابة مرجعه الى خطأه هو اذ لوكان متنبها ولديه من وسائل الدفاع عن نفسه الكفاية لأمكنه تلافى هذا الخطر

« وحيث أن المبدأ الذى جرت عليه المحاكم المصرية يقضى بأنه اذا كان العمل فى ذاته فيه شىء من الخطورة بطبيعته فالتعاقد بين الموظف والحكومة على قبول اداء هذا العمل يتناول الرضاء باحتمال نتائج الخطر اللازم للعمل المذكور راجع احكام محكمة الاستئناف الصادرة بتاريخ ١٩ يناير سنة ٩١١ ومنشور بالمجموعة الرسمية عدد ٣ سنة ٩١١ ص ٧٥ و ٢ ديسمبر سنة ٩١٢ ومنشور بالمجموعة الرسمية عدد ٨ سنة ٩١٢ ص ٥٢٣ و ٢٥ مايو سنة ٩١٣ ومنشور بالمجموعة الرسمية عدد ٢ سنة ٩١٤ ص ٤٩

« وحيث انه مما لا شك فيه ان عمل الخفراء فيه شىء من الخطورة لأنهم مكلفون بالمحافظة على الامن وفى ذلك يتعرضون لمداهمة المجرمين لهم واعتدائهم عليهم واذا كان المورث قد اصيب اثناء عمله بما هو مبين فى قضية الجناية المضمومة فهناك رضاء ضمنى منه سابق على هذه الحادثة بمجرد قبوله الخدمة

« وحيث ان النظريتين اللتين ذهب اليهما وكيل المورثة فى دفاعه فالأولى منهما تقررت بقانون فى فرنسا لا نظير له فى مصر وعليه لا محل للقياس والاخذ بهذه النظرية التى لا تجد سنداً من القانون هنا . اما النظرية الثانية وهى الاغتناء على حساب الغير فتنهار ايضاً امام الوارث المتفق عليه بين المورث والحكومة اذ ان الخدمة التى يقوم بها ملاحظ فى تقدير راتب من يشغلها الخطر اللازم لها باتفاق الطرفين وعليه ترى المحكمة ايضاً ان هذه النظرية لا محل لتطبيقها

« وحيث لما تقدم ترى المحكمة رفض الدعوى»

(قضية ورثة حافظ بندارى ضد مديرية الشرقية نمرة ٨٠٨ سنة ٩٢٥ اصدر الحكم حضرة صاحب العزة حليم برسوم بك)

١١٩

محكمة اجا الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ١٦ ابريل سنة ١٩٢٥

اجارة . بدء التنفيذ . طريق اثباته .

القاعدة القانونية

لا يجوز أن تثبت بالبينة الوقائع التى تكون البدء فى تنفيذ عقـد الايجار فى حالة انكار

وقوعها . اما اذا اعترف بها فللمحكمة ان تسمع شهادة الشهود لاثبات ان تنفيذ هذه الوقائع كان بناء على عقد ايجار بين الطرفين

المحكمة :

« من حيث ان المدعية رفعت هذه الدعوى طالبة الحكم بمبلغ اربعة الاف قرش أيجار فدانين عن سنة ١٩٢٤

« ومن حيث ان المدعية لم تقدم دليلا كتابيا على الايجار

« ومن حيث ان المادة ٣٦٣ من القانون المدنى قضت بأن الايجار الحاصل بغير كتابة لا يجوز اثباته الا باقرار المدعى عليه به او بامتناعه عن اليمين اذا لم يبدأ فى تنفيذ العقد المذكور

« ومن حيث ان وكيل المدعية يقول بانه قد ابتدأ فى تنفيذ العقد وان العين المدعى بايجارها استلمها المدعى عليه وزرعها عن سنة ١٩٢٤ وطلب الاحالة الى التحقيق ليثبت هذه الوقائع ومن بينها واقعة تنفيذ عقد الايجار

« ومن حيث انه يتعين البحث فيما اذا كان يجوز سماع البينة لاثبات البدأ فى التنفيذ

« ومن حيث انه من المتفق عليه بين شراح القانون ومن المبادىء الثابتة فى دوائر القضاء ان الوقائع التى تكون البدأ فى التنفيذ لا يجوز اثباتها بالبينة فى حالة انكار وقوعها لان اجازة ذلك معناه قبول الاثبات جميعه بالبينة مع ان القانون لم يجز سماع البينة فى الايجار الشفوى الا اذا ثبت البدأ فى التنفيذ اما اذا اعترف المدعى عليه بوقوع البدأ فى التنفيذ فللمحكمة ان تسمع شهادة الشهود على ان تنفيذ هذه الوقائع كان بناء على عقد ايجار بين الطرفين فكأن البينة لا تقبل الا لاثبات الارتباط بين هذه الوقائع المعتبرة بدأ فى تنفيذ الايجار وبين التعاقد على الايجار

De Hults Louage 34-39 Baudry Lac. vol III Page 665 (ae 12 Janu.1864)

« ومن حيث انه تطبيقا لهذا المبدأ المتفق عليه فلا يجوز سماع البينة لاثبات البدأ فى التنفيذ اذا انكره المدعى عليه

« ومن حيث ان المدعى عليه فى هذه القضية لم يعترف بتنفيذ العقد فيكون اذن طلب المدعية الاحالة الى التحقيق لاثبات الايجارة فى غير محله ويتعين اذن رفض دعواها »

(قضية حكمت قاسم ضد على قاسم نمرة ٢٢٥ سنة ١٩٢٥ . اصدر الحكم حضرة صاحب العزة احمد بك خليل)

١٢٠

محكمة اجا الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ١٥ ابريل سنة ١٩٢٥

املاك مخصصة للمنفعة العامة . تعد عليها . دعاوى الافراد.

القاعدة القانونية

الاملاك المخصصة للمنفعة العامة هى بصفتها خصصت لمنفعة الجمهور فكل تعد عليها من شأنه ان يمنع العامة من كمال الانتفاع بها يخول لكل فرد أن يطلب منع هذا التعدى الذى ينتقص من حق الانتفاع المخول له بحكم القانون

وبذلك تكون الدعوى المرفوعة من أى فرد مقبولة شكلا لتوفر المصلحة فيها .

المحكمة :

« من حيث ان المدعى عليه دفع بعدم قبول الدعوى شكلا لرفعها من غير ذى صفة

ومن حيث انه لكى تحكم المحكمة فى هذا الدفع يتعين البحث فيما اذا كان للمدعى مصلحة فى رفع الدعوى حتى اذا لم يكن له هذه المصلحة تكون دعواه غير مقبولة طبقاً للقاعد المعروفة — (L'interêt est la mesure de l'action)

« ومن حيث ان المدعى يزعم ان المدعى عليه اشغل جزءاً من الشارع العمومى وهو مخصص للمنفعة العامة

« ومن حيث ان الأملاك المخصصة للمنفعة العامة بطبيعتها جعلت لمنفعة الجمهور فكل تعد عليها من شأنه ان يمنع العامة من كمال الانتفاع بها يخول لكل فرد ان يطلب منع هذا التعدى الذى ينتقص من حق الأنتفاع المخول له بحكم القانون

« ومن حيث انه لذلك يكون المدعى ذا مصلحة فى رفع هذه الدعوى وتكون دعواه مقبولة والدفع الفرعى فى غير محله ويتعين رفضه »

(قضية عبد اللطيف سليمان الخطيب وحضر عنه حضرة الاستاذ كامل افندى يوسف المحامى ضد الشيخ عباس العوض وآخر وحضر مع الاول حضرة الاستاذ مصطفى افندى منصور المحامى نمرة ٢٨٤ سنة ٩٢٥ اصدر الحكم حضرة صاحب العزة احمد بك خليل القاضى)

١٢١

محكمة أسيوط الجزئية الاهلية

حكم تاريخه يونية سنة ١٩٢٥

مشبوهين ومتشردين • شروط تطبيق القانون. اتجار بمواد سامة . مراقبة .

القاعدة القانونية

١ — لتطبيق المواد ٩ و ١٠ و ١١ من القانون نمرة ٢٤ سنة ١٩٢٣ الخاص بالمشبوهين يجب توفر شرطين أولهما أن يكون المتهم قد انذر من البوليس لارتكابه أمراً من الامور المبينة بالمادة الثانية من هذا القانون ثانيهما أن يكون بعد هذا الانذار قد ارتكب أو تقدم ضده بلاغ عن جرائم أشارت اليها المادة ٩ أو يكون لدى البوليس من الأسباب الجدية ما يؤيد ظنونه عن أميال المشتبه فيه وأعماله الجنائية

٢ — أن جريمة الاتجار بالمواد السامة ليست من الجرائم التى أشارت اليها المادة التاسعة من قانون المشبوهين

٣ — أن القانون الجديد الخاص بالاتجار بالمواد السامة لم يقض بالمراقبة فى أى حال من الأحوال فالاعتياد على الاتجار بالمواد السامة لايترتب عليه الا الانذار فقط

المحكمة :

« من حيث ان النيابة طلبت عقاب المتهم بوضعه تحت المراقبة لارتكابه جريمة الاتجار بالمواد السامة بعد انذاره من البوليس

« وحيث انه لتطبيق هذه المواد يجب

توفر شرطين طبقا للمادة التاسعة من القانون نمرة ٢٤ سنة ٩٢٣ وهي « اولهما » ان يكون المتهم قد انذر من البوليس لارتكابه امرا من الامور المبينة بالمادة الثانية من هذا القانون « وثانيهما » ان يكون بعد هذا الانذار قد ارتكب او تقدم ضده بلاغ عن جرائم اشارت اليها المادة التاسعة وهي مبينة بالمادة الثانية تحت « اولا » « وثانيا » « ورابعا » او اذا كان لدى البوليس من الاسباب الجدية ما يؤيد ظنونه عن اميال المشتبه فيه واعماله الجنائية

« وحيث انه عن الشرط الاول فقد توفر اذ اعترف المتهم بانذاره من البوليس واعتباره من المشبوهين لاعتياده على الاتجار بالمواد السامة

« وحيث انه عن الشرط الثاني فبالرجوع الى المادة التاسعة لمعرفة الجرائم التى اشارت اليها وجدنا ان جريمة الاتجار بالمواد السامة التى ارتكبها المتهم بعد انذاره خارجة عنها

« وحيث انه يؤيد ذلك ايضا ان القانون الجديد الخاص بالاتجار بالمواد السامة لم يقض بالمراقبة فى اى حال من الاحوال ولذا لا يكون الاعتياد على الاتجار بالمواد السامة الا سببا للانذار

« وحيث ان النيابة اضافت الفقرة الاخيرة من المادة التاسعة وهى ان لدى البوليس من الاسباب الجدية ما يؤيد ظنونه عن اميال المشتبه فيه واعماله الجنائية دون اى بيان لذلك

« وحيث انه وان كانت هذه الفقرة غامضة الا انه يظهر ان الغرض منها هى نفس الجرائم التي اشارت اليها المادة التاسعة والتى لم يقدم عنها بلاغ ضد المتهم وانما يعلم البوليس امياله نحوها وهى الجرائم التى تهدد الأمن العام

« وحيث انه مع التوسع واعتبار ان هذا النص عام ويشمل اى ميل جنائي فانه يجب على كل حال ان يبين البوليس اميال المتهم الجنائية بعد انذاره كما انه يبدى الاسباب الجدية التى لديه حتى يتسنى للمحكمة تقديرها

« وحيث انه يتبين مما تقدم انه غير منسوب الى المتهم سوى الاعتياد على الاتجار بالمواد السامة الامر الذى عوقب من اجله باعتباره مشبوها ولذا يكون الشرط الثانى من المادة التاسعة المراد تطبيقها معدوما ويتعين براءة المتهم عملا بالمادة ١٧٢ جنايات »

(قضية النيابة العمومية ضد عبد السلام حسن نمرة ٧٢٨ جنح البندر سنة ١٩٢٥ . اصدر الحكم حضرة صاحب العزة زكي بك يعقوب القاضي وبحضور حضرة عبد الحميد افندى عبدالرحمن وكيل النيابة)

١٢٢

محكمة اسنا الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٩ ديسمبر سنة ١٩٢٤

اعلان حكم . دعوى بيطلانه . مصلحة . اختصاص محكمة الاستئناف .

القاعدة القانونية

اذا أعلن الحكم الابتدائى الى المحكوم عليه في مواجهة شخص قيل أنه مقيم معـه .

فالدعوى التى يرفعها المحكوم عليه أمام محكمة أول درجة ببطلان اعلان الحكم تكون غير مقبولة لعدم تحقق المصلحة في رفع الدعوى. ولأن المختص فى الفصل في صحة الاعلان من عدمه هى محكمة الاستئناف اذا رفع اليها استئناف عن الحكم المذكور وتمسك الخصم بالاعلان المطعون فيه . اذ أن محكمة أول درجة أستنفدت اختصاصها

المحكمة :

« من حيث أن دعوى المدعية تتلخص فى أنها رفعت دعوى على المدعى عليه الأول قضى فيها بالرفض وانه تواطأ مع الثانى ولما أراد ان يعلنها بالحكم سلم الاعلان اليه على أنه مقيم معها والحال ليست كذلك فرفعت الدعوى تطلب بطلان هذا الاعلان

« ومن حيث انه يتعين لقبول الدعوى ان يترتب عليها مصلحة لرافعها وبطلان اعلان الحكم ليست له فى ذاته فائدة مستقلة وانما قد يترتب عليه أن يكون استئناف الحكم مقبولا او غير مقبول وقد يترتب على قبول الاستئناف مصلحة لرافعه

« ومن حيث أنه وان بنى على بطلان الاعلان جواز قبول الاستئناف الا أنه لا يتعين ان يقبل الاستئناف اذا كان الاعلان باطلا ومن الجائز ان ترى محكمة الاستئناف اسباباً اخرى لعدم قبوله كأن يثبت ان المدعية رضيت بالحكم مثلا . فاحتمال ان لها مصلحة بهذا القضاء لا يكفى

« ومن حيث أنه لأجل أن تفصل هذه المحكمة فيما اذا كان لهذه الدعوى نتيجة أم لا يتعين عليها ان تبحث فى كل الاوجه التى قد يترتب عليها قبول الاستئناف أو عدمه حتى اذا انحصر سبب عدم القبول فى اعتبار ان هذا الاعلان صحيح نظرت فى ذلك وهى أمور ليست مطروحة أمامها ولا يجوز ان تطرح أمامها وهى ليست مختصة بها

« ومن حيث انه من المقرر ان محكمة الموضوع هى المختصة اصلا بالفصل فى الدفوع التى تطرح امامها ولا شك ان محكمة الاستئناف هى وحدها المختصة بقبول الاستئناف او عدم قبوله وهى المختصة بالنظر فى كل ما يصل بها الى الحكم فرفع دعوى بطلان الاعلان امام المحكمة الجزئية التى فصلت فى موضوع القضية الاصلية خروج عن هذه القاعدة ليس له ادنى مسوغ قانونى

« ومن حيث ان القول بقبول مثل هذه الدعوى يؤدى الى نتائج لا يمكن التسليم بها وذلك ان يطلب من له مصلحة من اى محكمة اخرى ان تفصل فى اجزاء من الدفوع التى يمكن ابداؤها امام محكمة الاستئناف حتى اذا عرضت عليها القضية وجدت نفسها مقيدة بقضاء يحتم عليها ان تقبل الاستئناف او ترفضه خلافاً لما تراه هى موافقاً للقانون

« ومن حيث انه كان فى وسع المدعى عليه ان يدفع بعدم اختصاص المحكمة لان الدعوى مجهولة القيمة ولكنه لم يفعل

وبما ان المحكمة ترى ان الدعوى مما لا يجوز ان يطرح امامها فينبغى الحكم بعدم قبولها

« ومن حيث ان المحكمة لا ترى الحكم برفض الدعوى ما دامت لم تتعرض لموضوعها حتى لا يجد احد الخصمين حرجا من ابدائها امام محكمة الاستئناف »

(قضية الست قلفدان ازميلى حسين وحضر عنها حضرة الاستاذ حبيب افندى عطا الله المحامى ضد بطرس عبد الملاك الترزى وحضر عنه حضرة الاستاذ حسين افندى زكي المحامى نمرة ٣٣٥ سنة ١٩٢٤ . اصدر الحكم حضرة صاحب العزة حسن اسماعيل الهضيبي بك)

١٢٣

محكمة منفلوط الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٨ نوفمبر سنة ١٩٢٤

مصاغ . قائمة جهاز . اثبات بالبينة .

القاعدة القانونية

اذا طلب الزوج أن يثبت بالبينة أن الزوجة تصرفت في مصاغها اجيب الى طلبه ولو كان المصاغ مدرجاً بقائمة الجهاز الذى وقع الزوج على استلامه

المحكمة:

« حيث انه واضح من قائمة الجهاز وعريضة الدعوى ان من ضمن الاشياء التى تطالب بها المدعية مصاغا وهو عبارة عن لبة وحلق وثلاثة خواتم وسمكة وكلها من الذهب وخلخال من الفضة

« وحيث ان المصاغ وان كان يدرج عادة فى قائمة الجهاز الا انه لاستعمال الزوجة الخاص ويظل دائما فى متناول يدها وحدها بحيث يمكنها ان تتصرف فيه بدون علم او تحرج به بدون ان يقدر الزوج على منعها — بعكس بقية المنقولات التى هى لاستعمال الزوجين المشترك والتى لا يمكن للزوجة ان تتصرف فيه او تحمله بدون اعتراض من زوجها او علمه على الأقل

« وحيث ان من ذلك يتضح ان الزوجة اذا تصرفت فى شىء من حليها فان الزوج يكون فى حالة يستحيل عليه معها ان يأخذ على زوجته دليلا كتابيا بذلك لانها تلبس مصاغها كله ولا يمكنه ان يأخذ عليها كل يوم كتابة جديدة باستلامها اياه فاذا هو طلب اثبات ان الزوجة تصرفت في مصاغها بالبينة يكون محقا فى هذا الطلب

« وحيث ان المدعى عليه طلب احالة الدعوى الى التحقيق ليثبت بالبينة ان الزوجة رهنت مصاغها لآخرين وترى المحكمة اجابته الى هذا الطلب »

(قضية حفيظه بنت محمد افندى الذهبي ضد عبد المعز محمد محمد الصغير نمرة ١٠٣٨ سنة ١٩٢٤ اصدر الحكم حضرة صاحب العزة عبد العزيز بك كامل)

فتاوى شرعية

١٢٤

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتى

بتاريخ ٢١ ربيع الاول سنة ١٣٣٠

وصي . وصية . وصي . تصرف . اثبات . محاسبة . يمين .

القاعدة الشرعية

نص العلماء على ان الامين مصدق فيما هو امين فيه بيمينه . فاذا اوصى رجل بان يصرف بعد وفاته مبلغ معلوم من النقود من ثلث ماله فى تشييع جنازته ومأتمه وترميم مدفنه وعين قدرا من ذلك يعطى لاناس سماهم وسلم الموصي فى حياته قيمة المبلغ الموصى به للوصي ونفذ الوصى الوصية كان للحاكم الشرعى ان يحاسب الوصى فلو امتنع الوصى عن اعطاء الحساب لايجبره على الحساب لانه امين من جهة الميت والامين مصدق فيما هو امين فيه بيمينه .

السؤال

سأل محمد بك توفيق فى رجل اوصى بان يصرف بعد وفاته مبلغ معلوم من النقود من ثلث ماله فى تشييع جنازته ومأتمه وترميم مدفنه وعين قدرا من ذلك يعطى لاناس سماهم وسلم الموصي فى حياته قيمة المبلغ الموصى به لتشييع الجنازة والمأتم وترميم المدفن للوصي ثم سلم الموصى أيضاً فى حياته المبلغ الموصى به لغير الوجوه المذكورة لمن اوصى به لهم ثم مات مصراً على ذلك وكان المبلغ الموصى به يخرج من الثلث فقام الوصى بتنفيذ الوصية فهل لورثة الموصى او لغيرهم محاسبة الوصى على ماصرفه فيما اوصى به او الوصى صادق امين لا يجب محاسبته وما هى الجهة المختصة بتكليف الوصى بالمحاسبة هل هى السلطة الشرعية ام الاهلية

الجواب

لا يجبر الوصى المذكور والحال ما ذكر على المحاسبة فيما صرفه مما اوصى به فى مصارفه الموافقة للشرع من الثلث المذكور متى كان امينا قام باداء الامانة فقد نص العلماء على ان الامين مصدق فيما هو امين فيه بيمينه هذا وفى ادب الاوصياء ما نصه وفى محاضر رشيد الدين مات عن ابن كبير واولاد صغار والكبير وصيهم من الميت او القاضى فانفق على الصغار فى صغرهم فللحاكم (اي الشرعى) ان يحاسب الوصى فلو امتنع الوصى عن اعطاء الحساب لا يجبره على الحساب لانه امين من جهة الميت او القاضى والامين مصدق فيما هو امين فيه بيمينه ؟

مفتى الديار المصرية
بكر الصدفي

١٢٥

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتى

بتاريخ ١٩ رمضان سنة ١٣٢٩

وقف الملوك والامراء . ارصادات . شروطها. زيادة . نقصان .

القاعدة الشرعية

اوقاف الملوك والامراء من بيت المال من الارصادات التى لا تراعى شروطها اى ان للامام او نائبه ان يزيد فى شروطها و ينقص ونحو ذلك وانما ليس له ان يصرف ريع الاوقاف عن الجهة المعينة لها بأن يقطع وظائف العلماء و يصرفها الى غيرهم.

السؤال

سأل حضرة السيد عبد الله الكحال التاجر بمصر هل لولاة الامور ان يعينوا من اوقاف الملوك والامراء لمن له الاخذ من بيت المال او يزيدون على المعين له منها افيدوا

الجواب

اوقاف الملوك والامراء من بيت المال من الارصادات التى لاتراعى شروطها والمراد به من عدم مراعاة شروطها ان للامام اونائبه ان يزيد فى شروطها و ينقص ونحو ذلك وليس المراد أنه يصرفها عن الجهة المعينة لها بأن يقطع وظائف العلماء و يصرفها الى غيرهم كذا افاده فى رد المحتار وفى تنقيح الحامدية ما نصه (فائدة) افتى علامة الوجود المولى ابو السعود مفتى السلطنة السلمانية بان اوقاف الملوك والامراء لايراعى شرطها لانها من بيت المال او ترجع اليه انتهى ومن ذلك يعلم ان للامام او نائبه ان يفعل ماذكر فى حادثة هذا السؤال لشرط عدم خروج الموقوف عن الجهة المعينة له التى هى من مصارف بيت المال طلبا للمصلحة فى ذلك م؟

مفتى الديار المصرية

بكر الصدفى

١٢٦

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتى

بتاريخ ١١ الحجة سنة ١٣٢٩

وقف . قسمة المهايأة . نقضها. تعديل الاموال الاميرية .

القاعدة الشرعية

قسمة المهايأة فى الوقف ليست بلازمة فان أباها احد المستحقين بعد حصولها جاز له نقضها وابطالها وان كان قد رضى بها من قبل . وانما منع لزوم وتأبيد القسمة فى الوقف خوفاً من ان يؤدى وضع اليد على الدوام الى دعوى الملكية . ينتج من هذا انه لو عدلت الحكومة الاموال الاميرية على اطيان الوقف فاصابت الزيادة بعض المستحقين وقلت الاموال بالنسبة الى البعض الآخر فاختل التوازن والتعادل فى القسمة جاز للمستحق المغبون ان ينقض القسمة و يطلب ابطالها .

السؤال

سأل عبد المجيد افندى البيومى بماصورتة . اتفق المستحقون فى وقف من الاوقاف علــى قسمة الاطيان الموقوفة بينهم قسمة مهآيأة واقتسموها بالفعل على ان اخذ كل منهم قطعا معلومة ليستغلها فى نظير نصيبه من فاضل ريع الوقف وكذلك قسموا بينهم الاموال المطلوبة لجهة الحكومة على اطيان الوقف بنسبة عدد الافدنة وكلف كل منهم بدفع ما يوازى عدد الافدنة الواضع يده عليها ثم فى خلال مدة القسمة وضعت الحكومة ضريبة جديدة على اطيان الوقف نتيجتها نقصان المال فى بعضها وزيادته فى البعض الآخر فهل والحالة هذه يجب تقسيم مجموع الاموال المطلوبة على الوقف بنسبة عدد الافدنة ومكلف كل منهم بدفع ما يوازى عدد الافدنة الواضع يده عليها كما هو مقتضى القسمة السالف ذكرها او مكلف كل منهم بدفع اموال الاطيان التى تحت يده بحسب الضريبة الجديدة سواء نقصت او زادت افيدوا الجواب ولكم الثواب

الجواب

قسمة المهآيأة فى الوقف غير لازمة بل يجب على المتقاسمين نقضها او استبدال الاعيان بعضها ببعض خوفا من ان تؤدى الى دعوى الملكية على وجه ما يستفاد من رد المحتار ونص عبارته قال فى فتاوى ابن الشلبى القسمة بطريق التهايؤ وهو التناوب فى العين الموقوفة كما اذا كان الموقوف ارضا مثلا بين جماعة فتراضوا على ان كل واحد منهم يأخذ له من الارض الموقوفة قطعة معينة يزرعها لنفسه هذه السنة ثم فى السنة الاخرى يأخذ كل منهم قطعة غيرها فذلك سائغ ولكنه ليس بلازم فلهم ابطاله وليس ذلك فى الحقيقة بقسمة اذ القسمة الحقيقية ان يختص بعض من العين الموقوفة على الدوام اهـ ونحوه فى البحر عن الاسعاف ومقتضاه انه ليس لهم استدامة هذه القسمة بل يجب عليهم نقضها او استبدال الاماكن بعضها ببعض اذ لو استديمت صارت من القسمة الممنوعة بالاجماع لتأديتها فى طول الزمان الى دعوى الملكية اودعوى كل منهم او بعضهم ان ما فى يده موقوف عليه بعينه ولا يخفى ما فى ذلك من الضرر انتهى وباستبدال قطع الارض المذكورة فى هذا السؤال بعضها ببعض على وجه التعادل بالنسبة لمال الميرى وغيره و يظهر الجواب و يزول الضرر ؟

مفتى الديار المصرية
بكر الصدفى

١٢٧

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتى

بتاريخ ١٨ رجب سنة ١٣١٣

وقف . سفح جبل المقطم . مدافن . العمل حجة .

القاهرة الشرعية

ان سفح المقطم وقف من سيدنا عمر امير

المؤمنين رضى الله عنه على موتى المسلمين فلا يجوز الانتفاع بها لغير الدفن والعمل على ذلك من صدر الاسلام حتى الآن وقد نص الفقهاء على ان العمل حجة فى مثل ذلك كشرط الواقف تماما .

السؤال

سئل بافادة من محافظة مصر مؤرخة ٧ رجب سنة ١٣١٣ نمرة ٤٨٢٠ مضمونها طلب الافادة عما يثبت شرعا ان ارض القرافات بمصر بما فيها قرافة المجاورين موقوفة لدفن الاموات لضرورة الوقوف على ذلك

الجواب

نص العلماء على ان قرافة مصر موقوفة وانه لايجوز الانتفاع بها بغير الدفن ونصوا ايضاً ان سبب وقفها ما رواه ابن عبد الحكم عن الليث ابن سعد ابن المقوقس سأل عمرو بن العاص رضى الله عنه ان يبيعه سفح المقطم بسبعين الف دينار فكتب الى عمر رضى الله عنه بذلك فكتب اليه ان يسأله لم اعطاك هذا القدر وهى ارض لا تزرع ولا ينتفع بها فسأله فقال انا نجد صفتها فى الكتب وانها محل غراس الجنة فكتب عمرو اليه بذلك فكتب اليه عمر اني لا ارى غراس الجنة الا المؤمنين فاقبر بها من مات من المسلمين ولا تبيعها بشىء فامتثل امره ودفن فيها وكان اول من دفن فيها رجل من المعافر يقال له عامر وصرحوا بأن سفح المقطم وقف من عمر على موتى المسلمين وان القرافة جعلها امير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله عنه لدفن موتى المسلمين فيها واستقر الامر على ذلك ونصو ايضاً على انه يصح وقف الامام شيئاً من ارض بيت المال على جهة عامة للمسلمين كوقف عمر رضى الله عنه سواد العراق ونصو أيضاً على ان حد سفح المقطم الموقوف المذكور من قصر المقوقس الذى كان ببركة الحبش المعروف الآن بالبساتين الى اليحموم وهو الجبل الاحمر المطل على القاهرة من شرقها الشمالى الكائن بشرق العباسية فعلم مما ذكر ان ارض القرافات بمصر التي من ضمنها قرافة المجاورين موقوفة لدفن اموات المسلمين من قبل عمر بن الخطاب رضى الله عنه خصوصاً والعمل على ذلك من صدر الاسلام للآن وقد نصوا ايضاً على ان العمل حجة فى مثل ذلك كشرط الواقف ا‍هـ

شيخ الجامع الازهر
ومفتى الديار المصرية
حسونة النواوى

١٢٨

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتى

بتاريخ غرة رجب سنة ١٣١٣

وقف . مرض الموت . وقف على وارث . حكمه .

القاعدة الشرعية

المصرح به فى كتب المذهب ان المريض

مرض الموت اذا وقف وقفاً على بعض ورثته ولم يجزه البعض الآخر ان خرج من ثلث ماله يكون جميعه وقفاً بالنسبة الى عينه وتقسم غلته بين جميع الورثة على حسب الفريضة الشرعية مادام الورثة الموقوف عليهم احياء فاذا مات بعضهم ينتقل نصيبه الى ورثته ما بقى احد من الورثة الموقوف عليهم حيا فاذا انقرضوا يصرف ريع الوقف المذكور لمن عينه الواقف بعدهم وأن لم يخرج من ثلث ماله بان خرج بعضه كان حكم هذا البعض حكم ما سبق والباقى يكون ميراثا يقسم بين جميع الورثة على حسب الفريضة الشرعية

السؤال

سئل فى رجل وقف وقفاً على بعض ورثته فى مرض موته دون البعض ولم يجزه البعض الآخر الذى لم يدخله فيه أفهل ينفذ فى الثلث لعدم التسليم به فيكون الثالث وقفاً على الموقوف عليهم دون الباقين والثلثان ملكا يقسم على جميع الورثة حسب الفريضة الشرعية ويصرف ريع الثلث بعد وفاة الموقوف عليهم لمن يوجهه اليه الواقف أو بالنظر لكون الورثة الذى لم يدخلهم الواقف المذكور فى وقفه ليسوا راضين بما صنع ولا مجيزين فى الثلث أيضاً تقسم غلته على جميع الورثة حسب الفريضة كالثلثين مع اعتباره وقفاً حيث قيل بأن الوقف فى مثل هذه الحالة لا يبطل أصله وانما يبطل ما جعل من الغلة لبعض الورثة دون بعض فيصرف على قدر موار يثهم على الواقف مادام الموقوف عليهم احياء وبعد موتهم الى من شرطه الواقف أو ما هو الحكم ؟

الجواب

المصرح به فى كتب المذهب أن المريض مرض الموت اذا وقف وقفاً على بعض ورثته ولم يجزه البعض الآخر ان خرج من ثلث ماله يكون جميعه وقفاً بالنسبة لعينه وتقسم غلته بين جميع الورثة على حسب الفريضة الشرعية مادام الورثة الموقوف عليهم احياء فاذا مات بعضهم ينتقل نصيبه الى ورثته ما بقى أحد من الورثة الموقوف عليهم حيا فاذا انقرضوا يصرف ريع الوقف المذكور لمن عينه الواقف بعدهم وان لم يخرج من ثلث ماله بأن خرج بعضه كان حكم هذا البعض حكم ما سبق والباقى يكون ميراثاً يقسم بين جميع الورثة على حسب الفريضة الشرعية .

مفتى الديار المصريه
وشيخ الجامع الازهر
حسونه النواوى

قضاء المحاكم الشرعية

١٢٩

المحكمة العليا الشرعية

حكم تاريخه أول يناير سنة ١٩٢٥

وقف . نظر . عزل ناظر .
جهل بالقواعد الشرعية .

القاعدة الشرعية

اذا ثبت أن تصرفات الناظر كانت مبنية على الجهل بالقواعد الشرعية التى تخفى على مثله فلا وجه لعزله من النظر ويكتفى بأمر الناظر بالعمل بما فيه مصلحة الوقف ومستحقيه واتباع القواعد الشرعية الواجبة على الناظر

الوقائع :

ادعى وكيل الست امينه المذكورة أمام محكمة مصر الابتدائية الشرعية دعوى تضمنت أن المرحوم الحاج محمد باشه المدولب وقف أعياناً بمقتضى حجة محررة من الباب العالى بمصر بتاريخ ١٥ رجب سنة ١٢٤٢ وان محمد على وهبه المدعى عليه (المستأنف) ناظر على هذا الوقف وارتكب خيانات منها أنه لم يعط المستحقين استحقاقهم من تاريخ تنظره ولم يشترعينا لجهة الوقف بمال البدل المودع على ذمة الوقف من ثلاث سنين وانه ساكن بحصة الوقف فى الحمام ومستأجر لنفسه من بعض المستحقين فى الحمام انصباءهم بمبلغ ٣٠ قرشاً فى الشهر لمدة ثلاث سنين وطلب الحكم بعزله من النظر على الوقف المذكور واحتياطياً ضم ثقة اليه مع اذنه بالانفراد — وأجاب وكيل المدعى عليه أنه معترف بالوقف وانشائه وشروطه وتنظر موكله عليه ووضع يده على اعيانه وانكر ما عدا ذلك وكلف المدعى بالاثبات فاستند الى ما بملف مادة الاذن بالخصومة من الاوراق فقررت المحكمه المشار اليها ندب مهندس لمعاينة اعيان الوقف ومعرفة قيمة الريع ثم حكمت بتاريخ ٢٥ اكتوبر سنة ١٩٢٤ بعزل محمد على وهبه المذكور من النظر على هذا الوقف حكماً حضورياً بناء على أنه وجد من بين الاوراق عقد يدل على استئجار الناظر بعض حصص المستحقين فى الحمام من المستحقين انفسهم وانه اعترف بحضر مهندس المحكمة أن قيمة الاجرة الشهرية التى يدفعها عن نصف الحمام اربعة جنيهات تقريباً وانه مؤجر المستوقد وحده بمبلغ ستة جنيهات فى الشهر وهذه التهمة علاوة على ما اشتملت عليه من ظلم المستحقين فقد اشتملت على انه مستأجر للحصة بأقل من اجر المثل بما لا يتغابن فيه وانه ثبت من حكم محكمة السيدة الاهلية الصادر فى ١٥ نوفمبر سنة ٩١٩ بيع الحمام الذى للوقف حصة فيه وقد استلم المدعى

عليه ما يخص الوقف بصفته مالكا ولم يظهر ما يدل على انه اودع المبلغ بخزينة المحكمة على ذمة الوقف ولا على شرائه عيناً بها لجهة الوقف استأنف المدعى عليه هذا الحكم امام المحكمة العليا الشرعية بتاريخ ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٢٤ طالباً الغاؤه لان تقرير مهندس المحكمة خلو من اعترافه بتأجير مستوقد الحمام بالمبلغ المذكور هذا فضلا عن ان هذه التهمة لم تدع بها المستأنف عليها وقد قرر المهندس بأن حصة الوقف مؤجرة باكثر من اجر مثلها وان المستأنف قرر بجلسة ١٣ سبتمبر سنة ٩٢٤ ان ثمن هذه الحصة مودع بخزينة المحكمة ولم يتصرف فيه للآن

المحكمة :

« حيث ان الاستئناف قدم وقيد في الميعاد فهو مقبول شكلا

« وحيث ان الناظر قرر بلسان وكيله ان مبلغ البدل مودع بخزينة المحكمة ولا يزال مودعاً بها الى الآن وفى ذلك نفى للتهمة انه اخذه على انه ملك له .

« وحيث انه ظاهر ان تصرفات الناظر فى مسألة استئجار الحمام كانت مبنية على الجهل بالقواعد الشرعية التى تخفى على مثله »

(استئناف محمد على وهبه وحضر عنه حضرة صاحب الفضيلة الشيخ محمد عز العرب بك المحامى الشرعى ضد الست امينه بنت احمد بسيونى وحضر عنها حضرة الاستاذ محرم افندى فهيم المحامى الشرعى نمرة ١٠٨ سنة ٢٢ — ٢٣ . دائرة حضرة صاحب الفضيلة الشيخ محمد المراغى)

١٣٠

المحكمة العليا الشرعية

حكم تاريخه ١٥ فبراير سنة ١٩١٧

ولاية الاب . بيع . الخيرية .

القاعدة الشرعية

أن المنصوص عليه شرعا أن الأب اذا كان فاسد الرأى سيء التدبير لا يجوز له بيع عقار ولده الصغير الا اذا كان خيراً له وقد نص الفقهاء على أن الخيرية أن يبيعه بضعف القيمة فان باعه بأقل من الضعف لم يجز بيعه ومتى رفعت المسألة للقاضى قبل بلوغ الولد نقض البيع لما له من الولاية العامة

المحكمة

« حيث ان الشيخ احمد العزبى المدعى المأذون بالخصومة ادعى دعواه المذكورة وطلب فيها الحكم بنقض البيع الصادر من منصور فريح المدعى عليه الاول فى نصيب بنته عطيات القاصرة المشمولة بولايته للمدعى عليه الثانى الى آخر ما اشتملت عليه دعواه واجاب وكيل المدعى عليه الاول بما اجاب به

« وحيث ان المدعى عليه الاول اعترف بأنه باع نصيب القاصرة المذكورة بسعر الفدان ١٣٥ جنيها وان قيمة الفدان وقت البيع ١٠٠ جنيه وانه واضع يده على القدر المباع المذكور حسبما يستفاد من جواب وكيله المدون بمحاضر جلسات القضية الابتدائية

« وحيث انه واضح من المستندات المقدمة في هذه القضية ومن اجوبة المدعى عليه الاول فساد راى والد القاصرة المذكور وسوء تدبيره

« وحيث ان المنصوص عليه شرعا ان الاب اذا كان فاسد الرأى سيء التدبير لا يبيع عقار ولده القاصر الا بضعف قيمته

« وحيث انه من اعتراف المدعى عليهما تبين ان المدعى عليه الاول لم يبع عقار بنته القاصرة المذكورة بضعف القيمة »

(استئناف الشيخ احمد العزبي المأذون بالخصومة عن عطيات القاصرة بنت منصور فرج وحضر عنه حضرة الاستاذ محرم افندى فهيم المحامى الشرعى ضد منصور فرج وآخر وحضر عن الاول حضرة الشيخ محمد هلال الابيارى المحامى الشرعى نمرة ٤٧ سنة ١٤ — ١٥ دائرة حضرة صاحب الفضيلة الشيخ محمد ناجى)

١٢١

محكمة مصر الابتدائية الشرعية

حكم تاريخه ٢ مايو سنة ١٩٢٥

وقف . ناظر ومشرف . انفراد الناظر استبداداً . ارتباكه ماليا . تأجيره منزلا معداً للسكن . ضم ثقة .

القاعدة الشرعية

قررت المحكمة ضم ثقة الى ناظر وانفراد الثقة بالتصرف فى ادارة الوقف بعد ان ثبت لها أن الناظر انفرد بادارة الوقف ولم يشرك معه المشرف . وانه مرتبك ارتباكا ماليًا أدى الى توقيع حجوزات على استحقاقه نظير ديونه . وانه أجر منزلاً تابعاً للوقف مع أنه معد للسكن بنص شرط الواقف . وأن المحكمة الاهلية ارتابت فى سير الناظر وفى حسن ادارته فعينت حارساً على الوقف . وأن الناظر عزل من الوصاية على أخيه لارتياب المجلس الحسبى فى سيره . كل هذه التهم توجب عدم الاطمئنان لبقاء ادارة الوقف فى يد الناظر .

المحكمة:

« حيث انه ثبت من الاوراق المقدمة من الطرفين وما ترافع به وكلاؤهما انهما (١) انفردا بادارة الوقف ولم يشركا معهما المشرف وذلك مخالف لشرط الواقف وما اعتذرا به من ان احدهما وكيل عن المشرف وان المشرف بعد حضوره اقر ما عملاه لا يدفع عنهما مخالفة شرط الواقف الذى يقضى بانه يريد من ضم المشرف الى الناظرين فى ادارة وقفه وجود ثلاثة اراء لا رأيين. ثانيا — انهما مرتبكان ماليا ارتباكا ادى الى حجوزات على استحقاقهما نظير ديون نفقات. ثالثا — انهما اجرا منزل ابى النمرس مع انه معد للسكن بنص شرط الواقف كما دل على ذلك تقرير مهندس المحكمة. رابعا — ان المحكمة الاهلية ارتابت فى سير الناظرين وحسن ادارتهما فعينت وزارة الاوقاف حارسا على الوقف. خامسا — انه ثبت ضد محمد بك حسن احد الناظرين انه عزل من الوصاية على اخيه لارتياب المجلس الحسبى فى سيره

« ومن حيث ان جميع ما ذكر يوجب عدم الاطمئنان لبقاء ادارة الوقف فى ايدى الناظرين ويحتم على المحكمة ان تقرر ما يأتى .

« وحيث ان المحكمة كتبت لوزارة الاوقاف بتاريخ يوليه سنة ٩٢٤ نمرة ٤٠٧ »

(قضية السيدات كريمات المرحوم حسن باشا مذكور بصفتهن مأذونات بالخصومات ضد محمد بك سعيد مذكور وآخر نمرة ٣٢ سنة ٢٣ — ٢٤ . دائرة حضرات اصحاب الفضيلة الشيخ عبدالباقي المغربي والشيخ احمد الجداوى والشيخ على عبد الوهاب)

١٣٢

محكمة مصر الابتدائية الشرعية

حكم تاريخه ٢ مايو سنة ١٩٢٥

وقف . نظر . اقتضاء الناظر دينه من الريع . امتناعه عن اعطاء المستحقين استحقاقهم . عزله .

القاعدة الشرعية

أن الريع بعد موت الواقف يكون للموقوف عليهم فاذا استولى الناظر على مبلغ ما من الريع بدعوى انه دين له على الواقف كان عمله مخالفاً للشرع واذا اضيف الى هذه المخالفة امتناع الناظر عن اعطاء المستحقين استحقاقهم تعين عزله من النظر .

المحكمة :

« من حيث انه ثبت من صورة كشف الحساب المقدم من المدعى عليها لمحكمة مصر الاهلية في القضية الخاصة بطلب الحساب المرفوعة من المدعيات ضد الناظرة المقيد بنمرة ٢٠٢ سنة ٩٢٣ المودعة تلك الصورة بملف مادة الاذن بالخصومة المنضم الى هذه القضية ان المدعى عليها الناظرة خصمت لنفسها من ريع سنة ٩٢٢ مبلغ ٧ مليم ٤٦٨٣٠ قرشا قيمة المطلوب لها من والدتها لغاية وفاتها في سنة ١٩١٩ وذلك مخالف لما يقتضيه الحكم الشرعي لان الريع بعد موت الواقفة يكون للموقوف عليهم فلا يجوز اخذ دين على الواقفة منه

« ومن حيث ان وكيل الناظرة لم يطعن بشيء على صورة هذا الكشف المقدمة من وكيل المدعيات وذلك يتضمن الاعتراف منه بصدق ماهو مدون بتلك الصورة

« ومن حيث انه مع ذلك ثبت سوء تصرف المدعى عليها من الحكم عليها بصفتها ناظرة بمبلغ ٣٠٠ جنيه فضلا عن انه يستفاد من تقرير الخبير الموجودة صورته بالملف امتناع الناظرة عن اعطاء المدعيات استحقاقهن

« وحيث اننا نرى لمصلحة الوقف ومستحقية في هذه الحالة عزلها من النظر عليه

« وحيث ان المحكمة كتبت لوزارة الاوقاف بخصوص ذلك بتاريخ ٢٧ ابريل سنة ٩٢٤ »

(قضية السيدات كريمات انطون مادون ضد الست ليزه بحرى نمرة ٩٨ سنة ٢٣ — ٢٤ . دائرة حضرة صاحب الفضيلة الشيخ عبدالباقي المغربي والهيأة السابقة)

١٣٣

محكمة مصر الابتدائية الشرعية

حكم تاريخه ٩ مارس سنة ١٩٢٤

وقف . ناظر . امتناعه عن اعطاء المستحقين استحقاقهم . انكار الاستحقاق تمتا .ضم ثقة.

القاعدة الشرعية

اذا ثبت بحكم صادر من المحاكم الأهلية أن المستحق اضطر للحصول على استحقاقه الى رفع

دعوى على الناظر وحكم له بالنفقة و بالاستحقاق ولم يستول المستحق على استحقاقه الا بطريق الحجز · وثبت أن الناظر كان ساكناً وشاغلا لبعض أعيان الوقف بدون اذن القاضى وليس له حق السكنى بمقتضى شرط الواقف · وثبت أيضاً أن الناظر أنكر استحقاق المستحق كان من مصلحة الوقف ضم ثقة الى الناظر والاذن له بالانفراد

المحكمة

« من حيث أن المدعى طلب الحكم بعزل المدعى عليه من النظر على الوقف المذكور لما نسبه اليه

« وحيث أن المدعى عليه اعترف ببعض الدعوى وأنكر البعض الآخر .

« وحيث أنه ثبت من محكمة مصر الاهلية الصادر بتاريخ ٧ ديسمبر سنة ١٩١٦ فى القضية نمرة ٧٧٤ سنة ١٩١٤ والقضية نمرة ١٠٥٨ سنة ١٩١٦ أن المدعى اضطر للحصول على استحقاقه الى رفع قضية حكم له فيها بالنفقة وحكم له على المدعى عليه والناظرة المتوفاه بمبلغ ٢٩٥ جنيها وكسور ولم يستول المدعى على بعضه الا بطريق الحجز

« وحيث أنه ثابت أيضاً من حكم المحكمة الاهلية المذكورة أن المدعى عليه كان ساكناً وشاغلا لبعض أعيان الوقف ولم يوجد ما يدل على أن ذلك كان بأذن من القاضى وليس له حق السكنى بمقتضى كتاب الوقف

وحيث أنه ثابت من قرار محكمة التصرفات الصادر بتاريخ ٤ مارس سنة ١٩٢٢ أن المدعى عليه أنكر أن المدعى من مستحقى هذا الوقف

« وحيث أن استحقاقه ثابت من الحكم الصادر من محكمة مصر الشرعية بتاريخ ١٥ يوليه سنة ١٩١١ فى القضيه نمرة ٤ سنة ١٩١١ فى مواجهة المدعى عليه والناظرة المتوفاه وما اعتذر به المدعى عليه فى هذا لا يجديه.

« وحيث أنه لهذا ترى المحكمة من مصلحة الوقف الاكتفاء بضم ثقة واذنه بالانفراد بدون حاجة الى العزل »

(قضية محمد افندى احمد عبد الوهاب النحاس ضد مصطفى محمد رمضان نمرة ٣ سنة ٢٢ — ٢٣ دائرة حضرات اصحاب الفضيلة الشيخ محمود خفاجى والشيخ فتح الله سليمان والشيخ محمد مامون الشناوى)

قضاء المحاكم المختلطة

١٣٤

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه اول مايو سنة ١٩٢٥

وقف . اجارة . تحقيق . ايجار المثل .

القاعدة القانونية

انه فى مسائل اجارة اطيان واعيان الوقف جرى قضاء المحاكم المختلطة دائما على القاعدة الشرعية التى تحرم على ناظر الوقف بأن يؤجر اطيان واعيان الوقف بأقل من ايجار المثل (راجع الاحكام الصادرة منها بتاريخ ٥ ديسمبر سنة ١٩١٥ و٢١ يونية سنة ١٩١٦ و١٨ ابريل سنة ١٩١٧)

(استئناف الخواجه زرفوس ضد وقف جنيد . رئاسة جناب المستشار هانسون)

١٣٥

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه اول مايو سنة ١٩٢٥

وقف . سماع الدعوى . ٣٣ سنة . زيادة الحكر . تاريخ الزيادة . من يوم المطالبة .

القاعدة القانونية

١ – لا تسمع الدعوى على الوقف الا بعد مضى ٣٣ سنة لا بعد ١٥ سنة

٢ – ان زيادة الحكر عندما يكون لها وجه ويقضى بها بحكم تكون مستحقة من تاريخ المطالبة لا من تاريخ سابق على المطالبة

(استئناف قاسم بك الحلو ضد وزارة الاوقاف . رئاسة جناب المستشار فوكس)

تعليق

ورد فى اسباب حكم المحكمة ما يأتى :

من دقق النظر فى نصوص الشريعة الاسلامية الغراء يجدها تميل فى الاصل وبصفة عامة الى ابقاء قيمة الحكر تقريباً على ما كانت عليه فى وقت الاستحكار والحكمة فى هذا تشجيع المستحكرين على تجديد وترميم المبانى التى يقيمونها على الارض المحكورة وما كان لجهة الوقف سبيل فى الانتفاع بها ليكون المستحكر فى أمن من تقلب قيمة الحكر التى تعهد بدفعها لجهة الوقف على ان الشارع لاحظ مصلحة الوقف ايضاً واجاز له ان يستفيد من ارتفاع قيمة ايجار ارض الوقف اسوة بالاراضى المجاورة لها والمماثلة لها . فأوجب على المستحكر ان يدفع اجر المثل بحسب ظروف الزمان وبحسب ظروف المكان باتباع قواعد وشروط توفق بين مصلحة الوقف ومصلحة المستحكرين ولكن مع شىء من العطف على مصلحة المستحكرين بدليل انه لم يعبأ بالتحسينات التى تحدث بسبب فعل المستحكرين كما انه اجاز للمستحكر بأن يستبدل الحكر بدفع قيمة الحكر مضروبة فى ٢٠ مرة وغرضه من هذا تخفيف العبء الواقع على العين التى بنيت وشيدت على الارض المحكورة (راجع الفتاوى الانقروية

والدرارى صحيفة ١٥٣ — وقدرى باشا كتاب العدل والانصاف المواد ٣٣٦ وما بعدها وراجع حكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر بتاريخ ٢٨ نوفمبر سنة ١٨٧٨ ومندرج فى كتاب الوقف تأليف كلا فيل جزء ٢ ص ١٥٧ — . وحكم ٥ ديسمبر سنة ١٨٩٤ المندرج فى نشرة الاحكام المختلطة عدد ٧ ص٥٨ وحكم ٢١ فبراير سنة ١٩٢٤ وراجع المادة ١٧ من لائحة الاوقاف الصادر فيها الامر العالى المؤرخ ١٣ يوليه سنة ١٨٩٥ وراجع القوانين العثمانية والتونسية الصادرة فى مادة الاوقاف

١٣٦

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه اول مايو سنة ١٩٢٥

تحكيم . ابطاله . محكمين مفوض لهما بالصلح . عدد وتر . ذكر اسماء المحكمين .

القاعدة القانونية

١ – ان دعوى ابطال مشارطة التحكيم وفقا للمادة «٨١٦» من قانون المرافعات المختلط انما شرعت لضمان اتباع الشرائط اللازمة لصحة القضاء ومحافظة على النظام العام. اذ كما ان هذه الشرائط يجب اتباعها امام القضاء العادى كذلك يجب اتباعها امام المحكمين . ولا يجوز للطرفين المتعاقدين ان يتنازلوا عنها مقدما ومن باب الاحتياط (راجع بهذا المعنى ايضاً الحكم الصادر من محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ ٨ يونية سنة ١٩٢٢ .— المندرج بنشرة الاحكام المختلطة سنة ١٩٢٥ ص ٥٦)

٢ – ان المحكمين المفوض اليهم بالصلح يجب ان يكون عددهم وتراً والا كانت مشارطة التحكيم باطلة ويجب ان تكون اسماؤهم مذكورة فى مشارطة التحكيم أو فى عقد سابق (راجع حكم محكمة الاستئناف الصادر بهذا المعنى فى تاريخ ٨ يونية سنة ١٩٢٢ السابق الاشارة اليه)

بناء عليه يكون الحكم الصادر من محكمين اثنين مفوض اليهما بالصلح باطلا ولو قبل الطرفان المتعاقدان هذا العدد ولم يكن بين المحكمين انقسام فى الرأى

المحكمة :

جاء فى اسباب حكم المحكمة ما يأتى .«ان المادة ٨١٦ من قانون المرافعات انما شرعت على الخصوص للاحوال التى لا يكون للطرفين المتحاكمين سبيل الى الطعن فى حكم المحكمين بطرق الطعن العادية من معارضة واستئناف ويكون الطرفان المتحاكمان قد تنازلا مقدما عنها فسن الشارع لغرض نظامى عام ان يضمن مراعاة الشرائط الضرورية اللازمة لصحة كل تقاضى فأوجب مراعاة هذه الشرائط أيضاً عندما يتحاكم الخصمان امام المحكمين .....»

الى ان قالت وقد تساءل البعض عن الحكمة التى توخاها الشارع المختلط لايجاب ان يكون عدد المحكمين المفوض اليهم بالصلح وتراً.

والجواب على ذلك ان الشارع المختلط وجد امامه تشريعين مختلفين تشريع القانون الفرنساوى الذى يجيز ان يكون عدد المحكمين اثنين والتشريع الايطالى الذى يوجب فى جميع الاحوال ان يكون عدد المحكمين وتراً فآثر الشارع المختلط ان يميز فى هذا الصدد بين حالة المحكمين المفوض اليهم بالصلح وحالة المحكمين العاديين وقضى بأنه فى حالة ما يكون المحكمين مفوضاً اليهم بالصلح ان يكون عددهم وتراً كضمانة خاصة مقابل سعة الاختصاصات الاستثنائية التي اعطيت اليهم. واذا اضفنا الى هذه الضمانة ، الضمانة الاخرى التى سنها الشارع فى المادة نفسها وهى وجوب تسمية المحكمين فى عقد المشارطة أو فى عقد سابق تبين بوضوح تام غرض الشارع الاوهو خطر انفراد المحكم الثالث المرجح في حالة انقسام المحكمين المسميين بالحكم وقد يكون تعيينه لجائيا بمعرفة اشخاص خلاف الطرفين المتحاكمين ويتأكد غرض الشارع هذا لما يلاحظ بأن المحكمين المفوض اليهم بالصلح بالنظر لكونهم معافين من اتباع الاجراءات المعتبرة في قانون المرافعات فمن التطبيق على قواعد القانون فاراد الشارع ان يكون المحكمون المفوض اليهم بالصلح حائزين جميعاً على ثقة المتحاكمين ثقة تامة كاملة وان تكون هذه الثقة حالة فى نفوسهم هم لا فى نفوس غيرهم ولا يتحقق هـذا الا اذا كان المتحاكمان قد اختاراهم مقدما فى عقد المشارطة وان يكون عددهم وترا بخلاف المحكمين العاديين الذين سن الشارع بالنسبة اليهم ضمانات اخرى .وسواء كان هذا هو غرض الشارع او له غرض آخر فان من المؤكد ان نص الشارع هو نص ظاهر جلى واضح ومكتوب بصيغة تحريمية اعتاد الشارع ان يصوغ بها احكامه المتعلقة بالنظام العام تدل على ان حكم القانون هو حكم مطلق لايقبل هوادة ولا يمكن ان يكون الامر على غير ذلك لان نظام الهيئات القضائية التى تستعمل سلطة قضائية على الافراد تمس كيان النظام القضائى وفى مسائل التحكيم ضمان نظام التقاضى مكفول بدعوى البطلان المنصوص عليها فى الفقرة الثالثة من المادة ٨١٦

وحيث ان جميع الدفوع التي تمسك بها المستأنف ارتكانا على احكام المادة ٧٩٥ وعلى قبول الطرفين المتحاكمين كون المحكمين اثنين فقط وعدم اختلافهما فى الرأى يناقض فحوى المادة ٧٩٤ كما بيناها هنا.

(استئناف اسادوريان ضد البرتا ثابت ومن معه . رئاسه جناب المستشار فوكس . ومندرج فى نشرة الاحكام المختلطة . سنة ٣٦ . عدد ١٥ . ص ٣٥١)

١٣٧

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه اول مايو سنة ١٩٢٤

حجز . حجز ما للمدين لدى الغير . ملكية المبالغ المحجوزة . تأمين على الحياة . مبلغ التأمين . استحقاقه .

القاعدة القانونية

١ - الحكم الصادر بصحة حجز توقع من

الدائن على ماللمدينه لدى الغير بناء على ان الحجز صحيح شكلا و بناء على ان الحاجز هو دائن للمحجوز عليه و بالزام المحجوز لديه بان يدفع مافى ذمته الى الدائن الحاجز لايفصل فى امر معرفة من اصبح مالكا للمبالغ المحجوز عليها

٢ – اذا دون فى بوليصة تأمين على الحياة بأن المبلغ المؤمن عليه يدفع للشخص المؤمن على حياته عندما يبلغ سنا معلوما بحيث اذا توفى قبل ان يبلغ السن المحددة يؤول الى اشخاص لم يعينوا فى ورقة التأمين وفى حالة وفاة الشخص قبل بلوغه السن المحددة يجب اعتبار التأمين داخلا فى التركة بدون ان يكون للورثة حق تملكه باعتباره ملكا خاصا لهم . بناء عليه اذا كان للمتوفى ديانة كان لهم الحق فى التنفيذ على مبلغ التأمين .

(استئناف توما بيسارا ضد البنك الاهلى . رئاسة جناب المستشار فوكس)

١٣٨

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه أول مايو سنة ١٩٢٤

حراسة . قاضى امور مستعجلة . استعجال . تأخر المشترى فى دفع الثمن . اهمال ادارة . سوء تصرف المشترى .

القاعدة القانونية

أن الحراسة القضائية يجوز أن يأمر بها قاضى الامور المستعجلة اذا توفر فى الدعوى وجه الاستعجال المنصوص عليه فى المادة « ١٣٦ » مرافعات مختلط التى تحدد اختصاصات قاضى الامور المستعجلة . فتأخير المشترى عن دفع ثمن العين المبيعة لا يكفى وحده لتبرير الحراسة عند عدم وجود مسوغات اخرى تقتضيها اهمال ادارة حركة العين المبيعة أو سوء تصرف المشترى فى الانتفاع بها

(استئناف لاند بنك ضد احمد بك على . رئاسة جناب المستشار فوكس)

١٣٩

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه اول مايو سنة ١٩٢٤

مضاهاة . صورة فتوغرافية . تعذر استحضار الاصل .

القاعدة القانونية

اذا امرت المحكمة بالمضاهاة وكان اصل الورقة مودعا فى بلد اجنبية عند احد المأذونين وأستحال أستحضار أصل الورقة أمام المحكمة لعمل المضاهاة جاز عمل المضاهاة على صور فوتوغرافية وقعت على اصل الورقة وكان استخراج الصور الفوتوغرافية محوطا بكافة الضمانات التي تؤيد صحتها

(استئناف ورثة محمد بك مراد ضد جبرائيل لورو . رئاسة جناب المستشار فوكس)

تعليق

جاء فى اسباب حكم المحكمة ما يأتى :

« صحيح ان قانون المرافعات لم ينص على طريقة المضاهاة على الصور الفوتوغرافية

المستخرجة من الاصل الا انه لا يوجد سبب معقول يمنع من عمل مضاهاة على صور فوتوغرافية اذا ثبت للمحكمة ان هذه الصور الفوتوغرافية مطابقة تماما للاصل وانه يستحيل استحضار الأصل امام المحكمة

« وحيث ان الصور التي قدمت للمحكمة قد صادق عليها المأذون الموجود أصل الوصية بمكتبه تنفيذاً لامر صادر من رئيس محكمة السين المدنية

١٤٠
محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه اول مايو سنة ١٩٢٤

حراسة قضائية . وسيلة للضغط على المدين . خطر يهدد العين . خطر يهدد الدين . استعجال .

القاعدة القانونية

ان الحراسة القضائية لم تشرع في الأصل كوسيلة يضغط بها الدائن على مدينه لاجباره على الدفع وانما شرعت لغرض اسمى من هذا يتعلق بنظام المجتمع الانساني من الوجهة الاجتماعية والوجهة الاقتصادية مثل حالة احتمال وقوع خطر يهدد العين المطلوب وضع الحراسة القضائية عليها دون ان يكون الخطر محدقا بأصل الدين ويكون هنالك استعجال يسوغ ضرورة تعيين الحارس القضائي .

(استئناف اوفيمي اكسيلوس ضد ميرايانا اكسيلوس . رئاسة جناب المستشار فوكس)

١٤١
محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه اول مايو سنة ١٩٢٤

حراسة . تقدير اتعاب الحراس . كيفية .

القاعدة القانونية

انه وان خلا القانون من نص يبين طريقة تقدير اتعاب ومصاريف الحراس القضائيين الا انه قياسا على الاجراءات المتبعة في تقدير اتعاب ومصاريف الخبراء يجوز للحراس القضائيين ان يحصلوا على اوامر بتقدير اتعابهم ومصاريفهم الى حين صدور الحكم النهائي في اصل الدعوى ويكون امر التقدير نافذاً على الخصم الذي طلب تعيين الحارس

(استئناف احمد شكري ضد نيقولا باراخيمونس . رئاسة جناب المستشار فوكس)

١٤٢
محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٢٩ ابريل سنة ١٩٢٤

وقف . سقوط الدعوى . ٣٣ سنة . تقادم . افعال متقطعة . وضع يد .

القاعدة القانونية

١ — لا تسمع دعوى الوقف بعد مرور ثلاث وثلاثين سنة بلا عذر شرعي

٢ — وضع اليد بتملك الاعيان الثابتة لا يمكن ان يبنى على افعال متقطعة لا تثبت بطبيعتها وضع اليد المادي المستمر على العين مثل

وضع سباخ على أرض واقامة خيم من وقت لآخر على الارض المدعى بتملكها بوضع اليد

(استئناف محمد ابرهيم حوده ضد محمد حماد رئاسة جناب المستشار هانسون)

١٤٣

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٢٩ ابريل سنة ١٩٢٤

خبراء . اتعاب . كيفية تقديرها .

القاعدة القانونية

ان اتعاب الخبراء لا تقدر على قاعدة نسبية معينة فى المائة من قيمة الاطيان التى عاينوها وثمنوها وقسموها وانما تقدر بحسب قيمة العمل الذي اجروه والزمن الذى قضوه والمجهودات التى بذلوها والفائدة التى ادوها لتأدية مأموريتهم

(استئناف ينكوهوسوف بك ضد الفريد استانى . رئاسة جناب المستشار هانسون)

١٤٤

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ١٥ ابريل سنة ١٩٢٤

صورية . اثباتها . شروط . وقف . اشهاد . تسجيله . فى السجل لا فى المضبطة او الفهرست .

القاعدة القانونية

١ — للدائن ولو كان دينه لاحقاً لتصرف من التصرفات الحق فى اثبات صورية التصرف بكافة الطرق القانونية بما فيها القرائن . وانما يشترط لاثبات الصورية ان تكون القرائن قوية ومنتجة ومتعلقة بالصورية

٢ — ان صفة الوقف لا تثبت للعين الا اذا صدر بالوقف اشهاد على يد حاكم شرعى بالقطر المصري او من مأذون من قبله وكان مقيداً بدفتر احدى المحاكم الشرعية المصرية ولا يعتبر الاشهاد حجة على الغير الا اذا كان مسجلا بسجل المحكمة الشرعية فقيد الاشهاد فى المضبطة او فى الفهرست لا يكفى ولا يكون حجة على الغير الذي يكتسب حقاً عينياً مسجلا على العين المتنازع فيها قبل تسجيل الوقف

(استئناف سلفاتور مامو ضد محمد احمد عطا الله . رئاسة جناب المستشار هانسون)

١٤٥

محكمة مصر المختلطة

حكم صادر من رئيس المحكمة بصفته قاضياً للأمور المستعجلة بتاريخ ٣٠ اكتوبر سنة ١٩٢٥

عثمانيون . رعايا . اختصاص . محاكم أهلية .

القاعدة القانونية

ان الرعايا العثمانيين المقيمين فى مصر يجب معاملتهم معاملة رعايا الحكومة المحلية سواء بسواء . فالخصومات والمنازعات التى تقوم بين رعايا تركيا ورعايا الحكومة المحلية فى مصر يجب ان تختص بنظرها والحكم فيها المحاكم الاهلية دون المحاكم المختلطة .

(قضية على بك بدرخان ضد نائب باشمحضر محكمة الازبكية الاهلية)

تعليق

« ان مركز العثمانيين المقيمين فى مصر والحكم الذى يجب ان يتمشى على معاملاتهم المدنية والتجارية مع رعايا الحكومة المحلية واختصاص المحاكم الاهلية او المختلطة بنظر الخصومات القائمة بين العثمانيين والمصريين من تاريخ انفصال مصر عن تركيا واعلان استقلال مصر كدولة حرة مستقلة قد صدرت فى صددها خمسة أحكام من محكمة الاستئناف المختلطة منها حكم صدر بتاريخ ٩ مايو سنة ١٩١٧ (راجع نشرة الأحكام المختلطة سنة ٢٩ ص ٤٠٩ ومندرج فى الغازيته أيضاً ص ١٤٠ نبذة نمرة ٤١٩) وحكم ثان تاريخه ٣٠ ديسمبر سنة ١٩١٩ مندرج فى نشرة الأحكام المختلطة سنة ٣٢ ص ٩٠ ومنشور فى الغازيته سنة ١٠ ص ٩١ نبذة ١٠٦ وحكم ثالث تاريخه ٢١ يناير سنة ٩٢٠ ومندرج فى نشرة الأحكام المختلطة سنة ٣٢ ص ١٣٢ ومنشور فى الغازيته سنة ١٠ ص ٤٩ نبذة ٧١ وحكم صادر بتاريخ ٧ يونية سنة ٩٢٢ ومندرج فى نشرة الأحكام سنة ٣٤ ص ٤٦٩ ومنشور فى الغازيته سنة ١٣ ص ٧٤ نبذة نمرة ١٤٥ وحكم خامس تاريخه ٢٩ مايو سنة ١٩٢٣ مندرج فى النشرة سنة ٣٥ ص ٤٦٤ ومنشور فى الغازيته سنة ١٤ ص ١٦٧ نبذة ٢٦٩ وجميع هذه الأحكام الخمسة قضت بوجوب معاملة الرعايا العثمانيين المقيمين فى مصر وغير المقيمين بها مثل رعايا الحكومة المحلية فى جميع معاملاتهم مع المصريين وتكون المحاكم الاهلية هى المختصة بالنظر فى هذه المنازعات دون المحاكم المختلطة وهذا وذلك بالرغم من اعلان الحماية على مصر بتاريخ ١٨ ديسمبر سنة ١٩١٤ وسقوط سيادة تركيا عن القطر المصرى . ويضاف الى هذه الأحكام الخمسة حكم صادر من محكمة مصر الجزئية المختلطة بتاريخ ٢٣ ابريل سنة ٩١٧ (ومندرج فى الغازيته سنة سابعة ص ١٤٠ نبذة ٤٢٢) وحكم آخر صادر من محكمة اسكندرية الابتدائية المختلطة بهيأة استئنافية تاريخه ٢ يونية سنة ١٩٢٣ ومندرج فى الغازيته سنة ١٢ ص ٢٠٣ نبذه ٣٤١ . نعم انه صدرت احكام بغير هذا المعنى مثل الحكم الصادر من محكمة اسكندرية المختلطة بهيأة استئنافية بتاريخ ٢٣ مايو سنة ٩٢٥ فى القضية نمرة ٣٧٥٥ — ٥٠ الا ان الاسباب التى بنيت عليها هى اسباب منقوضة بحيثيات احكام محكمة الاستئناف المختلطة الخمسة التى ذكرناها من قبل بحيث ان النزاع فى هذه المسألة الخلافية اصبح مقضيا عليه بالقضاء الذى استقرت عليه محكمة الاستئناف المختلطة ويبقى الامر كذلك حتى تسن الحكومة المصرية قانون الجنسية المصرية وفيه تسوى جنسية العثمانيين ويعين مركزهم فى مصر

١٤٦

محكمة مصر الجزئية المختلطة

حكم تاريخه ١٦ سبتمبر سنة ١٩٢٥

أتراك . عثمانيين . أجانب . اختصاص المحاكم المختلطة .

القاعدة القانونية

انه من تاريخ ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٢ صبحت مصر دولة حرة مستقلة. وبحسب المادة الرابعة من معاهدة لوزان المؤرخة ٢٤ يولية سنة ١٩٢٣ اقرت تركيا بأنها متنازلة عن كل الحقوق التى كانت لها على مصر والسودان وجعل تنازلها عن جميع حقوقها على مصر والسودان ساريًا من تاريخ ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ وبناء على هاتين الوثيقتين (تصريح ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٢ ومعاهدة لوزان) اصبحت تركيا ومصر دولتين مستقلتين احداهما عن الاخرى تمام الاستقلال. وبما انه بحسب المادة التاسعة من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة تختص المحاكم المختلطة بالنظر والفصل فى جميع المنازعات المدنية والتجارية القائمة بين الوطنيين والاجانب وقد جرى قضاء المحاكم المختلطة على اعتبار جميع غير المصريين بصفة اجانب حتى ولو لم تكن حكوماتهم من ضمن الحكومات التى تتمتع رعاياها بالامتيازات الاجنبية (راجع بهذا المعنى حكم محكمة الاستئناف المختلطة الرقيم ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٢٤ المندرج فى مجموعة الاحكام المختلطة سنة ٣٣ ص ١٠٠) فبناء على هذا يكون الاتراك خاضعين فى منازعاتهم ومعاملاتهم مع الاهالى المصريين لاختصاص المحاكم المختلطة)

(قضية ريجى الدخان العثمانية ضد البرنس عزيز باشا حسن)

تعليق

هذا الحكم يخالف الحكم السابق



قضاء المحاكم الأجنبية

١٤٧

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ٢٢ اكتوبر سنة ١٩٢٥

قانون جديد . اخف . سريانه على الحوادث السابقة . نقض . تعذر معرفة ان كان القانون الجديد طبق أو لم يطبق .

القاعدة القانونية

١ ـ اذا صدر قانون جديد يلطف عقوبة من العقوبات المترتبة على جريمة ما أو يعدل شرطا أو ركنا من شروطها او اركانها وجب تطبيق هذا القانون على الحوادث السابقة على صدوره بشرط ان لايكون صدر فيها حكم نهائى قبل العمل بهذا القانون

٢ ـ اذا تمسك المحكوم عليه بقانون صدر فى اثناء محاكمته يلطف العقوبة او يعدل شرطا من شروطها او ركنا من اركانها وادعى ان المحكمة لم تطبق هذا القانون وتعذر على محكمة النقض من مراجعة وقائع الحكم الصادر بادانته وبمعاقبته معرفة ان كان القانون ينطبق اولا ينطبق وان كان طبق او لم يطبق تعين نقض الحكم من اوله الى آخره واعادة المحاكمة من جديد للتأكد من انطباق اوعدم انطباق القانون الجديد ومن تطبيقه اذا كان منطبقاً على الواقعة حتى ولولم يتوفر فى الحكم المطعون فيه اى وجه من الاوجه الناقضة للاحكام

تعليق

اما اذا كان القانون الجديد اشد من القانون القديم فانه لا يسرى الا على الحوادث التى وقعت فى عهده فقط ولا تجرى احكامه على الحوادث السابقة .

١٤٨

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ٢١ يوليه سنة ١٩٢٥

مسؤولية . مقاول يشغل ارض الجار . سرقة . عدم مسؤولية الجار .

القاعدة القانونية

اذا وضع مقاول مواد البناء كالأحجار والاخشاب والمون وغيرها على أرض مجاورة للارض الجارى فيها البناء فلا يكون صاحب الارض المجاورة مسئولا عن سرقة مواد البناء المملوكة للمقاول لعدم وجود أي رابطة قانونية بين المقاول وصاحب الارض

١٤٩

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ٢٩ يونية سنة ١٩٢٥

شرط جزائى . تعويضات . عدم تنفيذ التعهد . فسخ عقد .

القاعدة القانونية

اذا حكم بفسخ عقد لعدم تنفيذ جميع

التعهدات التى تعهد بها المدين سقط الشرط الجزائى فى المشروط فى العقد عن تأخير المدين فى وفاء ما تعهد به وقاضى الموضوع عند الحكم بالفسخ يحق له ان يحكم بالتعويضات التى يستحقها الدائن بسبب عدم وفاء مدينه لشروط وأحكام العقد ولا يحق للقاضي ان يجمع فى حكمه بين الشرط الجزائى المشروط عند التأخير فى الوفاء و بين التعويضات التى يستحقها الدائن سبب عدم الوفاء بالمرة

١٥٠

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ١٨ يونية سنة ١٩٢٥

نصب . شهادة طبيب كاذبة .

القاعدة القانونية

ان الشهادات الطبية الكاذبة التى يحررها طبيب لعمال بقصد تسهيل قبضهم مرتباتهم بدعوى اصابتهم فى اثناء تأدية عملهم باصابات تشفع لهم فى اقتضاء مرتباتهم بلا عمل بغير حق تجعل الطبيب شريكا بطريق المعاونة والمساعدة مع العمال فى جريمة النصب والاحتيال على المحل الذى صرف للعمال مرتباتهم .

١٥١

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ١٧ مارس سنة ١٩٢٥

بيع . وعد بالبيع . حكمه . تغيير حكمه .

القاعدة القانونية

ان القاعدة المنصوص عليها فى المادة ١٥٨٩ من القانون المدنى التى تعتبر الوعد بالبيع كالبيع ليست من القواعد النظامية وانما هى قاعدة وضعها الشارع على اعتبار انها تعبر عن غرض المتعاقدين . فالمتعاقدان اذن يحق لهما ان يتفقا على ما يخالفها بالنص مثلا على ان الملكية لا تنتقل الا بعد تاريخ معين لاحق على تاريخ التعاقد

١٥٢

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ٣٠ مارس سنة ١٩٢٥

أوراق عرفية . تقديم تواريخها . الاحتجاج بها .

القاعدة القانونية

ان أحكام المواد ١٣٢٨ و ١٧٤٣ من القانون المدنى انما شرعت لحماية الغير من خطر تقديم تواريخ الاوراق العرفية وهذه الأحكام ليست من الأحكام النظامية التى يجوز لكل شخص أن يتمسك بها ولو كان سيء النية .

تعليق

اصاب هذا الحكم فيما قضى به لانه لا يجوز

للشخص سيء النية ان يستفيد من عمله وكل عمل بنى على الخبث وسوء النية لا يكون منتجا اى نتيجة قانونية عملا بالقاعدة الرومانية Fraus omnia corrumpit ومعناها بشيء من التصرف كل ما بنى على الخبث والغش وسوء النية لا يأخذ به القضاء

١٥٣

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ٣ فبراير سنة ١٩٢٥

حكم جنائي . الاحتجاج به امام المحكمة المدنية . شروط . حكم براءة . جواز الحكم بالتعويضات المدنية .

القاعدة القانونية

ان القاعدة التى تقضى بأن الأحكام الصادرة من المحاكم الجنائية تكون حجة أمام المحاكم المدنية لا يؤخذ بها على اطلاقها بل يشترط لتطبيقها تطبيقاً صحيحاً ان لا يكون هناك تناقض بين الحكم الجنائى الذى صدر والحكم المدنى الذى سيصدر . فاذا برأت المحكمة الجنائية المتهم من تهمة اصابة شخص خطأ فهذا الحكم بما انه لم يفصل الا فى أمر انطباق او عدم انطباق التهمة على أحكام قانون العقوبات فيجوز اذن للقاضى المدنى ان يبحث فيما اذا كانت الوقائع المنسوبة للمتهم تعتبر شبه جنحة يترتب عليها مسئولية فاعلها او مخدومه المسئولية المدنية

١٥٤

محكمة استئناف باريس

حكم تاريخه ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥

امين النقل . وكالة . مصلحة السكة الحديد . تلف بضاعة . مسؤولية .

القاعدة القانونية

١ — العربجي الذى يكلف باستلام بضاعة من المحطة بالنيابة عن الشخص المرسلة اليه البضاعة يعتبر كأنه يعمل كوكيل له . فالاحتجاج الصادر منه فى الميعاد القانونى و بالطرق القانونية لدى مصلحة السكة الحديد عن التلف الحاصل للبضاعة يعتبر كأنه صادر من صاحب البضاعة

٢ — اذا استحال التحقق مما اذا كان التلف الذى أصاب البضاعة كان حادثاً بعد التصدير او سابقاً للتصدير فالمصلحة التى تكون استلمته بدون ان تحتاط وتثبت حالة البضاعة تكون مسئولة بناء على نص المادة ١٠٣ من القانونى التجارى التى فرضت مسئوليتها واوجبت عليها تعويض الضرر الذى يلحق بصاحب البضاعة المرسلة اليه

١٥٥

محكمة استئناف باريس

حكم تاريخه ٥ مايو سنة ١٩٢٥

رفت . مستخدم . تأخير بسيط عن العمل . مسئولية .

القاعدة القانونية

ان تأخير المستخدمة مدة قصيرة عن العودة

الى محل شغلها بعد ان حصلت على اجازة قصيرة بقصد زواجها لا يعتبر خطأ جسيما منها يبرر رفتها و يفسخ عقد استخدامها المعقود لمدة محدودة

تعليق

ان الرأى الذى استقر عليه قضاء المحاكم فى فرنسا ان القاضى له حرية تقدير تقصير احد المتعاقدين فى تنفيذ شروط عقد استخدامه فأن وجد التقصير جسيما يبرر فسخ العقد جاز له نقضه والا فلا . وقد حكم بأن غياب المستخدم ولو بغير اذن لا يبرر فى الاصل رفته خصوصا اذا كان غيابه حصل لعذر شرعى مثل الزواج أو حضور جنازة شخص من أهله أو اذا ظن المستخدم انه على ثقة من ان رئيسه لا يرفض الاذن له بالغياب بسبب الظروف التى الجأته الى التغيب عن محل شغله (راجع بهذا المعنى حكم محكمة استئناف شامبرى بتاريخ ١٤ مارس سنة ١٨٩٦ وحكم محكمة نقض وابرام فرنسا بتاريخ ٢٠ ينساير سنة ١٩٠٢ وراجع بهذا المعنى ايضا كتاب بودرى جزء ٢ نبذة ٢٩٤٣ كتاب الاجارة)

١٥٦

محكمة استئناف باريس

حكم تاريخه ١٥ مايو سنة ١٩٢٥

هبة . بسبب غير مشروع . لابن السفاح . اثبات .

القاعدة القانونية

انه عملا بحكم المادة ٩٠٨ من القانون المدنى تبطل الهبة الحاصلة لابن السفاح لابنتائها على سبب غير مشروع انما يشترط ان يكون عقد الهبة متضمنا فى ذاته الدليل القاطع على ان الواهب او الموصى يعتقد اعتقاداً تاماً بأنه ابو الولد وأن اعتقاده هذا هو الذى دفعه الى هبة ما وهب وان التبرع الصادر منه انما يراد به مكافأة الولد

تعليق

راجع بهذا المعنى ايضاً الحكم الصادر من محكمة استئناف جرينوبل بتاريخ ٦ فبراير سنة ١٨٤٥ (مندرج بمجموعة دالوز سنة ١٨٤٦ جزء اول ص ٣٤٤) . وحكم محكمة نقض وابرام باريس المؤرخ ٦ ديسمبر سنة ١٨٧٦ (دالوز مجموعة سنة ١٨٧٧ جزء اول ص٤٩٢) وحكم ٢٩ يناير سنة ١٨٨٧ (دالوز سنة ١٨٨٨ جزء اول ص ٢٩٥)

١٥٧

محكمة شارتر

حكم تاريخه اول يوليه سنة ١٩٢٥

قانون جديد . أخف . سريانه على الحوادث السابقة .

القاعدة القانونية

ان قوانين العقوبات لا تسرى على ما سبقها من الحوادث اللهم الا اذا كانت مصلحة المتهم تقتضى ذلك من طريق الاستفادة من شروطها واحكامها

١٥٨

محكمة السين الابتدائية (بياريس)

حكم تاريخه ١٧ يوليه سنة ١٩٢٥

قسمة . شيوع . مدة الشيوع . الاتفاق على استمرار الشيوع . مورث . شرط باطل .

القاعدة القانونية

قضت المادة ٨١٥ من القانون المدنى بأن لكل شريك الحق فى قسمة الاعيان المشتركة وكل اتفاق على التزام الشريك بالبقاء على الشيوع دائماً يقع باطلا على انه يجوز للشركاء ان يتفقوا على تأجيل القسمة الى أجل مسمى لا يزيد على خمس سنوات يجوز تجديدها بالاتفاق مدة أخرى. على ان هذا النص لا يسرى على الشرط الذى يشرطه المورث وفيه يشرط على ورثته بأن يبقوا على الشيوع فيما بينهم . مثل هذا الشرط يقع باطلا و ببطلانه يبطل الشرط الجزائى الذى يشرطه عند مخالفة احد الورثة لهذا الشرط

١٥٩

محكمة جيريه

حكم تاريخه ١٣ مايو سنة ١٩٢٥

حجز مرتبات . اليوم الاحتياطى . مبالغ ملحقة بالمرتب . ديون النفقة .

القاعدة القانونية

عند تقدير الجزء الجائز وضع الحجز عليه من ماهيات المستخدمين ومرتبات أرباب الوظائف تتخذ جملة الماهية او المرتب أساساً بدون خصم الاحتياطى الذى تستقطعه الحكومة من ماهية المستخدمين والموظفين وكذلك يدخل فى هذا التقدير جميع المبالغ التى تعطى للموظف باعتبارها ملحقة لماهيته او مرتبه

تعليق

ان الرأي السائد فى أوروبا هو ان مبدأ عدم قابلية الحجز على كامل المرتب أو الماهية انما شرع لمصلحة عائلات الموظفين والمستخدمين لا لمصلحة الموظفين والمستخدمين انفسهم . فديون النفقة يجب ان ينفذ بها حتى على الجزء غير القابل وضع الحجز عليه من المرتبات والماهيات

١٦٠

محكمة نقض وابرام بلجيكا

حكم تاريخه ١٠ فبراير سنة ١٩٢٥

تفسير القوانين . غرض الشارع .

القاعدة القانونية

عند تفسير نص من نصوص القوانين يحسن أحياناً البحث عن الغرض الذى رمى اليه الشارع أولى من قصر النظر على حرفية الصيغة التى عبر بها الشارع عن غرضه والاصل ان يحمل غموض نص الشارع على عدم دقة التعبير عن مراده من ان يؤول النص بمعنى تكون سداه الظلم والاستبداد .

١٦١

محكمة استئناف بروكسل

حكم تاريخه ١٦ فبراير سنة ١٩٢٤

استجواب . شركات . مجلس الادارة .

القاعدة القانونية

أن أحكام المادة ٣٣٦ من قانون المرافعات تسرى على الشركات التجارية فاذا قضى باستجواب شركة تجارية عن أسئلة موجهة اليها وجب على مجلس ادارة الشركة أن يتداول فى الأجوبة التى يجيب بها على الأسئلة الموجهة اليه وتكليف نائب خاص عنه ليجيب بها أمام القاضى المكلف بالاستجواب .

١٦٢

محكمة بروكسل

حكم تاريخه ١٥ ابريل سنة ١٩٢٤

عيب خفى . قوة الفحم . التأخر فى رفع الدعوى .

القاعدة القانونية

أن ضعف قوة الحريق فى الفحم المبيع يعد عيباً خفياً . وفى حالة وجود عيب خفى فى البضاعة لا يعتبر تسلمها بمعرفة المشترى ودفع قيمتها وجهاً لعدم قبول دعوى العيب الخفى اذ يكفى أن يتبين القاضى أن المشترى رفع دعواه عقب علمه بالعيب الخفى فى أقرب وقت ممكن

١٦٣

محكمة المصالحات بمدينة بروكسل

حكم تاريخه ١٢ اكتوبر سنة ١٩٢٣

اجارة . ملحقات العين المؤجرة . عرف . واجهة البيت .

القاعدة القانونية

أن من واجبات المؤجر أن يسلم العين المؤجرة بجميع ملحقاتها التى جرى العرف على اعتبارها . فاذا لم يبين عقد الاجارة ماهية الملحقات وجب تحكيم عرف البلد

ولا يدخل فى حقوق المستأجر الانتفاع بالجزء الخارجي من واجهة العمارة الموجودة بها العين المؤجرة (Mursde Pignon) ما دامت الواجهة لا تفيد المستأجر

١٦٤

محكمة لييج

حكم تاريخه ٧ فبراير سنة ١٩٢٥

احكام قانون المرافعات . محاكمات جنائية . اخلال بحقوق الدفاع . خبراء .

القاعدة القانونية

أن قواعد قانون المرافعات المدنية لا تنطبق على تحقيق الدعوى المدنية المنضمة الى الدعوى الجنائية فاذا لم يراع حكم المادة ٣١٥ من قانون المرافعات المدنية فلا تبطل أعمال الخبراء بسبب عدم اتباع الأصول المقررة فى هذه المادة على أن القاضى يجب عليه أن يتحقق ان كان حصل

اخلال بحقوق الدفاع ام لا فاذا تبين له أن الدفاع حصل المساس به اضراراً بالمتهم وجب عليه أن يعيد اجراآت أهل الخبرة من جديد .

١٦٥

محكمة لييج

حكم تاريخه ١١ فبراير سنة ١٩٢٥

حجز شخص بغير وجه حق . مسؤولية مدنية . حكم براءة . تعويض .

القاعدة القانونية

اذا قبض العمدة على شخص أو حجزه استبداداً وبغير وجه حق تشفيا منه لعداء أو ضغينة سابقة وذلك فى أثناء مشاحنة قامت بينه وبين أشخاص آخرين كان مسئولا مدنياً بتعويض الضرر الأدبى والمادى الذى أصاب هذا الشخص لا سيما اذا ثبت أن الشخص المقبوض عليه أو المحجوز لم يخالف أدنى لائحة ولم يقلق النظام العام ويجوز للمحكمة الجنائية بهيئة استئنافية أن تحكم بالتعويض حتى ولو برأت محكمة أول درجة المتهم ولم تستأنف النيابة حكم البراءة .

١٦٦

محكمة لييج

حكم تاريخه ١٨ ديسمبر سنة ١٩٢٤

جنسية . الجمع بين جنسيتين .

القاعدة القانونية

قد يجوز فى نظر القانون الدولى أن يكون للشخص جنسيتان فى آن واحد . الا أن القانون البلجيكى يحرم الجمع اختياراً بين جنسيتين فاذا تبين للقاضي أن اختيار الشخص لاحدى الجنسيتين حصل بسوء قصد الهرب من تبعة حكم الجنسية الاخرى حق له عدم اعتبار الجنسية التى يتمسك بها الشخص . والقانون الفرنساوى بهذا المعنى أيضاً . وكذا القانون الالمانى فالرعايا الألمان لا يجوز لهم أن يختاروا التجنس بالجنسية البلجيكية .إذا ظهر أن غرضهم كان التخلص من تبعة احكام الجنسية الالمانية

١٦٧

محكمة لييج

حكم تاريخه ٣ يوليه سنة ١٩٢٤

بيع . شراء . اوتوموبيل مستعمل . حقوق وواجبات المشترى .

القاعدة القانونية

فى حالة بيع اوتوموبيل مستعمل يجب دائماً أن يلاحظ أمران : الأول — أنه ليس من المحتم أن يكون الاوتوموبيل المبيع مستوفى جميع شرائط السلامة أسوة بالاتوموبيلات الجديدة وانما ينبغى على كل حال أن تتوفر فيه الشروط اللازمة عادة لامكان استخدامه . الثانى — من واجب المشترى الذى يشترى اوتوموبيلا مستعملا أن يدقق النظر فيما يشتريه بحيث اذا آنس القاضى منه طيشاً أو تسامحاً كبيراً فى الشراء وجب تحميله نتيجة تسرعه فى الشراء

١٦٨

محكمة فرفيه

حكم تاريخه ١٠ يونيه سنة ١٩٢٥

حلف يمين كاذبة . انواع الايمان .

القاعدة القانونية

أن المادة ٢٢٦ من قانون العقوبات لا تعاقب الا من يحلف كذباً اليمين الحاسمة أو اليمين المتممة كما وصفها الشارع فى القانون المدنى دون اليمين التى يؤديها شخص فى جلسة علنية على أثر حضوره واستجوابه شخصياً أمام المحكمة طبقاً لحكم المادة ١١٩ من قانون المرافعات المدنية

١٦٩

محكمة فرفيه

حكم تاريخه ٢٧ يونيه سنة ١٩٢٤

شاهد . مصلحة . رده . شروط . مدعى مدنى .

القاعدة القانونية

مهما كانت قويه مصلحة الشاهد فى الدعوى الجنائية المطلوب حضوره فيها لتأدية الشهادة فانه لا يجوز رده وتجريحه بصفة قانونية طالما انه لم يدع بحق مدنى بالفعل حتى ان العريضة التى عليها تمهيداً لدخوله مدعياً بحق مدنى ولكنه لم يعلنها بالفعل لا تكفى لرده لأنها تدل فقط على أنه أراد الادعاء بحق مدنى ولكنه لم يدع بحق مدنى بالفعل .

١٧٠

محكمة انفرس

حكم تاريخه ٢٩ فبراير سنة ١٩٢٤

بيع . حقوق ارتفاق . اخفاؤها عمداً أو سهواً .

القاعدة القانونية

أن الشرط الذى اعتاد المتعاقدون تدوينه فى جميع عقود البيع ومقتضاه اعفاء البائع من ضمان ما عساه أن يكون على العين المبيعة من حقوق الارتفاق لا يسرى حكمه على حقوق الارتفاق الموجودة بالفعل ويكون البائع قد أخفاها على المشترى عمداً أو سهواً

١٧١

محكمة هال

حكم تاريخه ٢٢ يناير سنة ١٩٢٤

دعوى عمومية . حق النيابة . ترك . حق المحكمة . فى الحكم .

القاعدة القانونية

اذا تركت النيابة العمومية السير فى الدعوى العمومية وكانت الدعوى العمومية معلقة أمام القضاء بصفة قانونية كان للقاضى الحق فى الحكم فى الدعوى ولو لم تبد النيابة اى طلب ما .

١٧٢

محكمة هاسلت

حكم تاريخه ٢٠ فبراير سنة ١٩٢٤

عقد . سبب غير مشروع . ضد النظام العام . ضد المصلحة العامة . بطلان .

القاعدة القانونية

العقد المبنى على سبب غير مشروع قانوناً يقع باطلا ولا يمكن أن ينتج أى نتيجة قانونية . ويعتبر السبب غير مشروع اذا كان يتصادم مع النظام العام أو المصلحة العامة فمن اشترى من أحد الضباط الالمان قبل عقد الهدنه بيوم أو يومين مستودعاً من الفحم كان هذا الشراء مبنياً على سبب غير مشروع لأن فيه ضرراً على المصلحة العامة اذ مثل هذا الفحم كان مآله حتماً أن يدخل فى ملكية الحكومة البلجيكية لأنه من أموال الأعداء المحكوم بأيلولتها الى الحكومة البلجيكية حسب قوانين الحرب وحسب أحكام عقد الهدنه .

١٧٣

محكمة لييج بلجيكا

حكم تاريخه ٦ مارس سنة ١٩٢٤

بيع . عدم تنفيذه . قوة قاهرة . اضراب . عمال السكة الحديد .

القاعدة القانونية

أن البائع لا يكون مسئولا عن عدم تنفيذ العقد الا اذا كان عدم تنفيذه نتيجة خطأ شخصى وقع منه وحال دون تنفيذ العقد . فاضراب عمال السكة الحديد الذى حال دون تنفيذ صفقة بيع حاصلات زراعية سريعة التلف فى الوقت المحدد فى العقد لا يترتب عليه مسئولية على البائع قطعاً

نقد حكم

نشرت مجلة المحاماة فى العدد الاول من هذه السنة حكماً أصدرته محكمة طنطا الابتدائية الاهلية قضت فيه ببراءة شخص اتهمته النيابة العمومية بأنه ارتكب جريمة سرقة عباءة بعد انذاره مشبوهاً في ١٧ ديسمبر سنة ١٩٢٣ وقد استندت المحكمة فى حكمها الى أن المتهم كان تقدم لمحكمة الجنح لمعاقبته بالمواد ٢٧٥ و ٤٨ و ٤٩ و ٢٧٧ من قانون العقوبات لارتكابه هذه السرقة بذاتها فحكمت بحبسه ولم تحكم بوضعه تحت ملاحظة البوليس طبقاً للمادة ٢٧٧ — وقالت ان نصوص القانون الخاص بمحاكمة الشخص المشتبه فيه الذى حكم عليه بالادانة بعد انذاره وتطبيق قواعد المراقبة عليه طبقاً للمادة التاسعة من القانون المذكور لاتسرى على الشخص

المشتبه فيه الذى حكم عليه بالادانة فى جريمة كان من الممكن قانوناً الحكم عليه فيها بوضعه تحت المراقبة ولكنها لم تحكم عليه بالفعل بالمراقبة وان تقديمه للمحاكمة ثانية بموجب قانون المتشردين والاشخاص المشتبه فيهم للحكم بوضعه تحت مراقبة البوليس فيه مساس بقوة الشيء المحكوم فيه

هذا ماجاء بالحكم المشار اليه وانى ارى رأيا يخالفه لان المتهم حين تقدم لمحكمة الجنح لمعاقبته بالمواد ٢٧٥ و ٤٨ و ٤٩ و ٢٧٧ من قانون العقوبات كان متهما بجريمة تخالف كل المخالفة الجريمة الثانية التى طلبت النيابة من اجلها الحكم بوضعه تحت المراقبة بمقتضى المادة التاسعة من القانون نمرة ٢٤ سنة ١٩٢٣ — فالجريمة الاولى تشتمل على هذين الركنين : اولا — انه ارتكب سرقة — ثانياً — انه عائد — وبمقتضي المادة ٢٧٧ اذا قضت المحكمة بالحبس يجوز لها ان تحكم بوضع المتهم تحت ملاحظة البوليس كما يجوز لها ان تعافيه من هذه العقوبة التبعية

أما الجريمة الثانية فتشتمل على هذه الأركان: ولا — ان المتهم من الاشخاص المشتبه فيهم (المادة الثانية من القانون نمرة ٢٤ سنة ١٩٢٣) — ثانياً — انه تسلم انذاراً من البوليس بان يسلك سلوكا مستقيما بحيث يجتنب كل عمل من شأنه تأييد ما يقوم حوله من الظنون (مادة ٨ من القانون نفسه)— ثالثاً — انه لم يعمل بالانذار لانه ارتكب جريمة سرقة وحكم عليه فيها بالادانة (مادة ٩ من القانون نفسه) — وفى هذه الحالة يجب على المحكمة ان تقضى بوضعه تحت ملاحظة البوليس

فنرى من تحليل هاتين الجريمتين ومقارنتهما ان المحكمة عند ما نظرت الدعوى العمومية الخاصة بسرقة العباءة لم تبحث الدعوي باعتبار كون المتهم مشتبها فيه وخالف نص الانذار الذى سلمه البوليس له بل كانت الدعوى مقصورة على انه ارتكب سرقة حالة كونه عائداً

وبناء على ان السبب في الدعويين مختلف لا يمكن القول كما قالت محكمة طنطا بأن تقديم المتهم للمحاكمة ثانية بموجب قانون المتشردين والاشخاص المشتبه فيهم فيه مساس بقوة الشيء المحكوم فيه ؟

حليم سيفين
القاضى

٢٠

وعلى ذكر تدخل السياسة فى عمل القضاء وافسادها اياه قال جول فرى: Jules Ferry أحد وزراء فرنسا فى خطبة ألقاها فى مجلس النواب قوله المشهور:

"Veuillez me le laisser dire en honnête homme à d'honnêtes gens: en matière politique, dans ce pays, il n'y a pas de justice."
Jules Ferry (Discours à la Chambre des Députés).

ومعناها: اسمحوا لى بأن أقول لكم بصراحة الرجل الذى يحب الصدق والصراحة الى رجال يحبون مثله الصدق والصراحة «فى المسائل السياسية فى هذه البلاد قد تلاشى العدل من الوجود وأصبح فى خبر كان»

* * *

وما ابلغ قول الفليسوف «لاكوردير» فى تنازع الاهواء السياسية فى حقوق الخلق وفى الحرية على وجه العموم. قال:

"La liberté n'est possible que dans un pays où le droit l'emporte sur les passions."
Lacordaire.

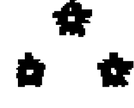
ومعناها: لا يتحقق معنى الحرية فى بلد إلا إذا تغلب الحق على الهوى

* * *

وللشاعر الفرنساوى المشهور لافونتين La Fontaine بيتان كتبهما قدحا فى ميل بعض القضاة أحيانًا الى نصرة القوى على الضعيف. قال:

"Selon que vous serez puissant ou misérable.
"Les jugements de cour vous rendront blanc ou noir."
La Fontaine.

ومعناها بشيء من التصرف: الأحكام تكون لك أو عليك حسبما تكون قويًا ذا نفوذ وسلطان أو ضعيفًا لا حول لك ولا قوة

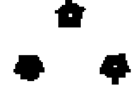


وفى هذا قال « بومارشيه » الـكاتب الفرنساوى المعروف

"On n'a que vingt quatre heures au palais pour maudire ses juges."

Beaumarchais.

ومعناها : للمظلوم أربع وعشرين ساعة يلعن فيها قضاته



ومن ذا الذى لم يسمع ولم يع قول أندريو في تمجيد قضاة برلين بمناسبة محاولة ملك بروسيا الاستيلاء بالقوة على طاحونة رجل فقير من رعاياه كان يجاور قصر الملك فى بوتسدام Potsdam وكان الملك محتاجا الى الطاحونة ليوسع ملـكه . ولما هدد رجال القصر الرجل الفقير بأخذ طاحونته بالقوة صاح قائلا : خذوها ان شئتم ولـكن اعلموا أن فى برلين قضاة . فذهبت مثلاً

"Oui, si nous n'avions pas de juges à Berlin."

Andrieux (Le meunier de Sans-Souci).

عزيز خانكى

فوائد قانونية وشرعية

٩

ومن امثلة توارد الخواطر عند علماء الرومان وفقهاء المسلمين قولهم :

القاعدة اللاتينيـــة : "Vim vi repellere omnes leges omniaque jura permittunt."

القاعدة الشرعيـــة : من اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم به

القاعدة الفرنساوية : "Toutes les lois et tous les droits permettent de repousser la violence par la violence."

***

القاعدة اللاتينيـــة : "Vir caput est mulieris."

القاعدة الشرعيـــة : الرجال قوامون على النساء

القاعدة الفرنساوية : "Le mari est le chef de la femme."

***

القاعدة اللاتينيـــة : "Impossibilium nulla obligatio."

القاعدة الشرعيـــة : لا يكلف الله نفساً الا وسعها

القاعدة الفرنساوية : "A l'impossible nul n'est tenu."

عزيز خانكي

العدد الثاني — فهرست — السنة السادسة

	صحيفة	
		علم النفس الشرعي وآثار الانفعالات النفسية (لحضرة صاحب العزة محمد بك فتحي القاضي بمحكمة مصر الابتدائية الاهلية)

رئيس التحرير : عزيز خانكى

المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين الأهلية

السنة السادسة

العدد الثالث

عدد ديسمبر سنة ١٩٢٥

"Il y aura toujours du bien à faire, du vrai à chercher, une justice à servir et à aimer."

الادارة بميدان سوارس نمرة ٣

قيمة الاشتراك ٧٥ قرشاً صاغاً
وللطلبة ٤٥ قرشاً صاغاً

المطبعة العصرية بمصر
بشارع الخليج الناصري نمرة ٦
تليفون نمرة ٢٠ ٥٦

بيان

صدرنا هذا العدد ببحث لحضرة صاحب العزة الاستاذ حامد بك فهمي المحامي موضوعه «الاختصاص المركزي عند تعدد المدعى عليهم . محاولة تحديده – الدفع بعدم الاختصاص المركزي من غير صاحبه »

وفي اثره نشرنا :

عدد	
٨	احكام صادرة من محكمة النقض والابرام
٣	احكام صادرة من المجلس الحسبي العالي
١٠	احكام صادرة من محكمة الاستئناف الاهلية
١٨	حكما صادراً من المحاكم الكلية والمحاكم الجزئية
٢	حكمان صادران من المحاكم الشرعية
٥	فتاوى شرعية صادرة من حضرة صاحب الفضيلة مفتي الديار المصرية
٥	احكام صادرة من المحاكم المختلطة
١٠	احكام صادرة من المحاكم الفرنساوية
٧	احكام صادرة من المحاكم البلجيكية
٦٨	فتكون الجملة ثمانية وستين حكما وقراراً وفتوى . اردفناها « ببلاغة » وختمناها ببعض « فوائد قانونية وشرعية » ؟

رئيس تحرير المجلة

عزيز خانكي

السنة السادسة | المحاماة | العدد الثالث

عدد ديسمبر

الاختصاص المركزى عند تعدد المدعى عليهم

محاولة تحديده — الدفع بعدم الاختصاص المركزى من غير صاحبه

جاء فى المادة ٣٤ من قانون المرافعات الاهلى (٣٤ مختلط) أنه فى مواد الحقوق الشخصية والمواد المتعلقة بالمنقولات اذا كانت الدعوى على جملة أشخاص فيكلف الجميع بالحضور أمام المحكمة التى يكون فى دائرتها محل أحدهم

وجاء فى الفقرة الثانية من المادة السادسة من لائحة الاجراءات أمام محاكم الاخطاط أنه اذا تعدد المدعى عليهم جاز رفع الدعوى أمام أية محكمة بدائرة اختصاصها محل توطن أحد المدعى عليهم

وقد يظهر لغير المتمعن فى هذين النصين أنه ينبغى تطبيقهما على اطلاقهما عند تعدد المدعى عليهم سواء أكان الموضوع المطالبين هم به واحداً أم لا وسواء أكانوا ملزمين به جميعاً لسبب واحد أم لا وسواء أكان كل منهم ملزماً بالمدعى به بصفة أصلية أم لا .

ولكن الفقهاء لم يأخذوا بهذا الظاهر بل رأوا (أولا) ان هذا النص يدل بعبارته على وجوب تعدد المدعى عليهم حقيقة ولذلك أجمعوا عل عدم تطبيقه فيما يأتى :

(١) — اذا كان المدعى عليهم لا يمثلون فى الواقع الا شخصا قانونيا واحداً وفى هذه الصورة يجب رفع الدعوى أمام المحكمة التى فى دائرة اختصاصها محل ذلك الشخص القانونى فاذا وجهت الدعوى على شركة تجارية وعلى أحد

وكلاء فروعها وجب رفعها أمام المحكمة التى يكون فى دائرتها مركز الشركة (دالوز الدورية سنة ٧٦ - جزء أول - ص ٣٩٥)

(ب) - اذا لم تتوجه الخصومة الا على مدعى عليه واحد وكان الغرض من اختصام غيره معه مجرد ابعاده عن المحكمة التى هو تابع لها حسب قواعد الاختصاص (دالوز الدورية سنة ٨١-١-٤٢١)لأن قواعد العدالة وروح القانون يحرمان الاحتيال بالقانون على العبث به

(ج) - اذا لم تتوجه الخصومة الا على مدعى عليه واحد واختصم غيره معه بغير حاجة أو مصلحة فلا يصح رفع الدعوى من وكيل الديانة على مدينى التفليسة امام المحكمة التابع لها محل اقامة المدين المفلس عند اختصامه فى الدعوى (دالوز سنة ٣٧ - ١-٣٦١) أما دعوى ابطال التصرف الضار بروكية الدائنين فيجوز رفعها على المفلس ومن حصل له التصرف امام المحكمة التى يقيم المفلس فى دائرتها (دالوز سنة ٧٩ - ١ - ٣٥٤) ولا يصح رفع دعوى طلب تثبيت الحجز على المحجوز عليه والمحجوز لديه الا امام المحكمة التى يقيم فى دائرتها المحجوز عليه - راجع المادة ٤١٧ مرافعات(قرار محكمة الاستئناف فى ٢١ ديسمبر سنة ١٩٠٥ البلتان سنة ١٨ ص ٥١)

(د) - اذا رفعت الدعوى على المدين وكفيله أو على المحيل والمحال عليه فانه يجب رفعها امام المحكمة التابع لها محل المدين أو محل المحال عليه لأن التعدد يقتضى تساوى المدعى عليهم فى قوة الالتزام وليس الكفيل ملزماً بالدين الا بعد تجريد المدين ولا وجه لالزام المحيل الا عند انكار المحال عليه الدين وقد أوجب القانون عند توجيه دعوى الضمان الفرعية على الضامن ان يرفعها طالب الضمان امام المحكمة التى رفعت أو ترفع اليها دعوى المطالبة بالدين الأصلية (دالوز الدورية سنة ٥٨ - ٢ - ١٦٦ ودالوز سنة ٨٥ - ٥ - ١٠٠) ومحكمة اسكندرية الاستئنافية الاهلية ١٦ ابريل سنة ١٩٠٣ المجموعة الرسمية س ٤ ص ٢٣٨ ولجنة المراقبة القضائية نمرة ١٠٧ مجموعة المنشورات ومحكمة الاستئناف المختلطة فى ٨ مارس سنة ١٩٠٠ (البلتان سنة ١٢ ص ١٥٥)

(هـ) - وكذلك اذا رفعت الدعوى على اثنين وطلب فيها الحكم أصلياً على أحدهما واحتياطياً الحكم على ثانيهما فانه يجب رفعها امام المحكمة التى يقيم الأول فى دائرة اختصاصها (دالوز الدورية سنة ٥٨ - ٢ - ١٦٦)

ثانياً - رأوا ان النص يدل باشارته على أن يكون جميع المدعى عليهم تابعين لسلطة نوع واحد من المحاكم فاذا كان أحدهم خاضعاً لسلطة المحكمة المدنية والآخر للمحكمة التجارية أو كان أحدهما تابعاً لسلطة محكمة الخط والآخر لسلطة القاضى الجزئى مثلا وجب رفع الدعوى الى المحكمة المدنية فى الصورة الأولى وللمحكمة

الجزئية فى الصورة الثانية لأن المحكمة المدنية هى المحكمة العادية فى نظام يوجد فيه محاكم مدنية ومحاكم تجارية (راجع دالوز س ٥٢ -٢-٢٩) ولأن محكمة الخط عندنا لا تكون مختصة الا اذا كان المدعى والمدعى عليه تابعين لمحكمة خط واحدة (المادة الرابعة عشرة من لائحة اجراءات محاكم الاخطاط)

ثالثاً – لاحظوا بعد ذلك أنه اذا عمل بالنص على اطلاقه استطاع المدعى أن يجمع بين دعاويه المتنافرة التى له على خصومه فى دعوى واحدة يرفعها أمام المحكمة التي يكون فى دائرتها محل أحدهم فيتمكن بذلك من ابعاد بعضهم عن محكمته التى هو تابع لها فأرادوا أن يقيدوه بما لا يخرج عن مقصود الشارع ولكنهم اختلفوا فى تحديد هـذا المقصود فكان منهم المضيقون والموسعون على مراتب لهم فى التخفيف والتشديد. فكان منهم من لم يشترط ألا أن يكون للمدعى مصلحة ظاهرة فى الجمع بين من اختصمهم تتحقق بها ادنى ما قصده الشارع من تسهيل اجراءات المرافعات وتوفير زمن المقاضاة وتنقيص المصاريف القضائية ويليهم من اشترط أى ارتباط ما ويليهم من اكتفى بوحدة السند وبعدهم من أوجب وحدة الدين ووراءهم من اشترط وحدة الدين والسبب والسند وقد تبعهم القضاة فى ذلك ولكن الراجح فقها وقضاء هو مذهب الموسعين. فهذا كاريه وشيفو يجيز ان لمن اقرض مبلغاً من النقود لعدة اشخاص بغير تضامن بينهم أن يرفع دعواه عليهم جميعاً بطلب الزام كل منهم بنصيبه فى الدين أمام المحكمة التي يقيم أحدهم فى دائرة اختصاصها وحجتهما أنه اذا اجبر على مخاصمة كل منهم أمام محكمته التي هو تابع لها لم يستطع السير فى اجراءات هذه الدعاوى لاضطراره الى تقديم سنده فى ملف كل واحدة منها (راجع المسألة نمرة ٢٥٦ على المادة ٥٩ فى مؤلفهما فى المرافعات» وهو رأى ربرتوار دالوز نوتة ٣٨ تحت كلمة اختصاص المحاكم المدنية .

أما جارسونيه والاستاذ ابو هيف بك فهما من المتوسطين فى التوسعة لأنهما يكتفيان بأن يكون المدعى عليهم مدينين معا بدين واحد أو مدينين بالتضامن أو أن يكون بينهم رابطة تجعل المسألة المطلوب الحكم فيها واحدة - راجع جارسونيه ص ١٤٠ من الجزء الثانى طبعة ثانية ومن تسيه (نوتة ١٦٤ على المادة ٥٩ من تعليقات على قانون المرافعات وكاربنتيه نوتة ٢٢٦ وما بعدها تحت كلمة اختصاص مدنى) وليون كان (مقاله الذى ذيل به حكم محكمة النقض والابرام الفرنسية فى ٣ فبراير سنة ١٩١٤ (البنديكت الدورية سنة ١٤ — ١ — ١٧٧)

أما جلاسون فهو من المتشددين باشتراطه وحدة الدين والسبب والسند (راجع الجزء الاول ص ٢٨٥ طبعة ثانية وكذلك ترى الخلاف فى احكام المحاكم الفرنسية فبينما ترى دائرة

الطلبات بمحكمة النقض والابرام تأخذ بمذهب المتشددين ترى الدائرة المدنية تجرى مجرى الموسعين

ولقد ظهر خلافهما فى دعوى رفعها حامل كمبيالة لم يقبلها المسحوب عليه مع وجود مقابل الوفاء عنده على كل من الساحب والمسحوب عليه أمام المحكمة التابع لاختصاصها محل الساحب فرأت دائرة الطلبات عدم جواز رفع هذه الدعوى الا أمام محكمة المسحوب عليه معتمدة فى ذلك على أن المسحوب عليه لما لم يصبح بسبب عدم قبوله رفع الكمبيالة طرفاً فى عقد الحوالة الذى تم بأنشاء الكمبيالة بين حاملها وساحبها لا يمكن اعتباره ملزما بقيمتها مع الساحب على اعتبارهما مدينين معاً بدين واحد وبسبب واحد وعلى أن وجود مقابل الوفاء تحت يده لا يجيز لحامل الكمبيالة أن يدخله فى الدعوى الا باعتباره ضامنا له الحوالة ومتى صار الساحب ضامناً الحوالة وجب رفع الدعوى عليه وعلى المسحوب عليه أمام المحكمة التابع لها محل اقامة المدين دون المحكمة التابع لها محل اقامة الضامن (راجع حكم دائرة الطلبات فى ١٨ مايو سنة ١٩٠٩ دالوز الدورية ١٩١٢ — ١ — ١٥) والبنديكت سنة ١٩٠٩ — ١ — ٢٣٣

أما الدائرة المدنية فرأت جواز اختصامهما أمام المحكمة التابع لها محل أحدهما بغير تميز بينهما على اعتبارهما مدينين بقيمة الكمبيالة وحجتها أن القانون لم يشترط لتطبيق الفقرة الثانية من المادة ٥٩ أن يكون الدين المطلوب الحكم به ناشئاً عن سند واحد فى حق جميع المدعى عليهم وأنه يكفى أن يكون ثمة ارتباط بين عدم دفع المسحوب عليه قيمة الكمبيالة ووجود مقابل الوفاء عنده (راجع البنديكت سنة ١٩١٤ — ١ — ١٧٧)

وقد انتصر ليون كان لهذا الحكم بمقال ذيله قال فيه أن القانون لم يشترط وحدة السبب وأن مقصود الشارع من اباحة رفع الدعوى على المدعى عليهم المتعددين أمام المحكمة التابع لها محل أحدهم هو سهولة مقاضاتهم معا فى القضايا المرتبطة مع توفير الزمن وتنقيص المصاريف القضائية وأن الارتباط بين المسحوب عليه والساحب جلي لأن حامل الكمبيالة لم يوجه دعواه علي الساحب ألا لامتناع المسحوب عليه عن الدفع ولكى يكون حاضراً منازعة المسحوب عليه فيما تحت يده من مقابل الوفاء ولو اجبر على مقاضاة كل منهما أمام محكمة لجاز أن يتناقض الحكمان اللذان يصدران فيهما فى شأن وجود مقابل الوفاء وعدم وجوده . ثم لاحظ فى آخر مقاله أنه كان ينبغى أن لا يكون ثمة خلاف فى الرأى بين دائرة الطلبات والدائرة المدنية لأن وظيفة محكمة النقض تنحصر فى توحيد تفسير القانون ورفع ما يقع من الخلاف فيه بين المحاكم وأن دائرة الطلبات يجب عليها بمقتضى اختصاصها

أن تبقي الى الدائرة المدنية عند نظر جميع قضايا النقض والابرام ما ترى الامر متنازعاً فيه لتفصل فيه الدائرة المدنية المختصة ويظن ليون كان أن السبب فى صدور هذا القرار من دائرة الطلبات هو غفلتها عن حكم محكمة الدائرة المدنية الصادر قبل ذلك فى أول اغسطس سنة ٩٢ (البنديكت ٩٢ – ١ – ٤٩٦) الذى اجاز رفع الدعوى على متعددين أمام المحكمة التابع لها محل أحدهم بغير اشتراط وحدة السبب ووحدة السند حيث أجازت فيه لشركة التأمين أن ترفع دعواها على المؤمن الذى تعاقد معها وعلى من آل اليه العقار المؤمن عليه بحكم مرسى المزاد بشرط الاستمرار فى تنفيذ عقد التأمين أمام المحكمة التابع لها محل احدهما ولقد ثبتت محكمة النقض والابرام على هذا المبدأ فقضت به فى ١٦ يناير سنة ٢٤ بجواز رفع الدعوى من المرسل اليه على أمين النقل وشركة التأمين أمام المحكمة التابع لها محل أحدهما ولو أن دعواه على الاول مترتبة على عقد النقل والثانية على عقد التأمين (راجع بنديكت سنة ٢٤ ص ١٥٦ جزء اول

والظاهر فى أحكام المحاكم المختلطة انها تأخذ بمذهب الموسعين فلا تشترط الا ان يكون هنالك ارتباط إما لسبب موضوع الدعوى أو لسبب سندها أو بسبب العمل المولد للالزام (راجع حكم ١٣ ينـاير سنة ١٩١١ سنة ٢٢ بلتان ص ٩٥)

والتحقيق ان القانون لم يشترط شرطاً ما فاذا قال الموسعون ان القانون لم يشترط وحدة السبب اجابهم المتشددون ان القانون كذلك لم يشترط وحدة الدين وهو ما وقع الاتفاق على اشتراطه واذا رجعنا الى مناط الحكم وعلته بالاجتهاد وقع الاختلاف ففريق يكتفى بما يسهل اجراءات المرافعات ويوفر الزمن والمصاريف وفريق يجعل علة الحكم خوف التناقض فى الأحكام ولذلك يستحيل القطع بالحق فى هذه الآراء. على أنه مهما كانت أسباب الشك فاننا نميل الى ترجيح مذهب الموسعين الذين لا يشترطون الا أدنى ما يتحقق به غرض الشارع فنكتفى بأن يكون هناك ارتباط أوثق مما يدعو اليه مجرد تسهيل الاجراءات ووفرة الزمن وتنقيص المصاريف واخف مما تدعو عدم مراعاته الى التناقض فى الأحكام على أن يوازن القاضى فى كل قضية بين مراعاة حق كل من المدعى عليهم فى دفع الخصومة الموجهة عليه امام محكمته التى يقيم فى دائرتها وحق المدعى فى الجمع بينهم فى دعوي واحدة لمصلحة مشروعة وجيهة فيقضى بعدم الاختصاص اذا ظهر له من أحوال الدعوى ما يدل على ان المدعى قد قصد من ادخال بعض المدعى عليهم حرمان البعض الآخر من محكمته التابع هو لها

وليست الصعوبة التى حاولنا تذليلها هى الصعوبة الوحيدة التى تصادفك فى العمل فقد

تعرض صعوبات أخرى . افرض ان المحكمة التى يقيم فى دائرتها أحد المدعى عليهم ورفعت امامها الدعوى لم تكن مختصة بالنسبة له بنظر الدعوى من حيث نوع القضية أو لم تكن مختصة بها من ناحية محل الأقامة فهل للمدعى عليه الثانى أن يدفع بعدم الاختصاص أم لا .

فأما اذا كانت المحكمة التى رفعت اليها الدعوى هى المحكمة التى يقيم فيها أول المدعى عليهم ولكنها غير مختصة بها من ناحية نوع القضية وكان عدم الاختصاص متعلقاً بالنظام العام جاز للمدعى عليه الثانى أن يدفع بعدم الاختصاص فتحكم المحكمة به أولا بالنسبة للمدعى عليه الأول ثم تحكم به بالتبع بالنسبة للمدعى عليه الثانى وقد عرضت هذه المسألة على محكمة بواتيه فى قضية أقامها أحد الاهالى امامها على بلدية بواتيه وعلى آخر اعطى مقاولة اشغال الاسهم النارية فى أحد الاعياد وطلب بها الحكم بالزامهما متضامنين بما أصيبت به عينه من الضرر فرأى المقاول ان الدعوى لا يصح رفعها على البلدية الا امام المحكمة الادارية فدفع بعدم اختصاص محكمة بواتيه بنظرها بالنسبة للبلدية وبعدم اختصاصها بالنسبة له بطريق التبع فحكمت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى فى حق البلدية وبعدم اختصاصها بطريق التبع بالنسبة للمقاول (راجع حكم محكمة بواتيه فى ٧ ابريل سنة ١٤ البنديكت ١٤ - ٢ - ١٥٥)

اما اذا كانت المحكمة التى رفعت اليها الدعوى غير مختصة بها بالنسبة لمحل الاقامة كأن لم يكن لأحد المدعى عليهما فى دائرتها غير مسكن مؤقت ودفع هو بعدم الاختصاص فلا شك ان لزميله ان يستفيد من هذا الدفع وان يطلب الحكم بعدم الاختصاص بالنسبة له بطريق التبع . لأنه اذا قيل ان الدفع بعدم الاختصاص المبنى على المصلحة الشخصية هو من حق صاحبه فقط قلنا ان هذا لا يمنع زميله من ان يستفيد من آثاره كما يستفيد من تعاقد مع عديم الاهلية من آثار ابطال هذا العقد عند الدفع به من عديم الاهلية

ولكن الا يجب فى الحق ان نعترف بأحقية المدعى عليه الثانى فى الدفع بعدم الاختصاص حتى فى صورة عدم حصول الدفع به من صاحبه المدعى عليه الاول وان تقول فى تأييده ان القانون قد أوجب عند تعدد المدعى عليهم رفع الدعوى امام المحكمة التى يكون فى دائرة اختصاصها محل احدهم وانك اذا خالفت القانون فرفعتها امام محكمة لا يكون لأحدهم فيها الا مسكن مؤقت كانت المخالفة واقعة على صاحب السكن وعلى زملائه ويجب ان يكون لكل منهم حق فى الدفع بعدم الاختصاص

واذا اعترض بانه قد يترتب على ذلك ان يضار المدعى عليه الثانى المدعى عليه الاول اذا

رضى هذا باختصاص المحكمة وسكت عن الدفع بعدم الاختصاص اجبنا بأنه يمكن رفع الضرر عنه بابقائه على حقه فى ترك التمسك بعدم الاختصاص واجازة الحكم بعدم الاختصاص بالنسبة للمدعى عليه الثانى اذا كان الموضوع قابلا للقسمة ولا وجه لشكوى المدعى من ذلك لأن ما يجرى من تجزئة الدعوى انما نشأ عن خطئه . ولنا جواب آخر تقول فيه ان هناك مصلحتين متعارضتين مصلحة المدعى عليه الأول فى الرضاء باختصاص المحكمة وان كانت غير مختصة وهى تقضى بالاعتراف له بأحقيته فى التنازل عن حق خول له لمصلحته الشخصية والمصلحة الاخرى هى مصلحة المدعى عليه الثانى فى اعادة القضية الى محكمته الاصلية التى يقيم فى دائرتها وظاهر ان مصلحة المدعى عليه الثانى فى نظر القضية امام المحكمة المختصة اولى بالاعتبار من مصلحة المدعى عليه الاول فى نظرها امام محكمة غير مختصة لأن رعاية مصلحة المدعى عليه الثانى تجرى وفق أحكام توزيع الاختصاص فهى اسمى درجة من مصلحة المدعى عليه الأول القائمة على مجرد مصلحته الشخصية

وعلى هذا يجوز لنا ان تقول ان الدفع بعدم الاختصاص المركزي عند تعدد المدعى عليهم لا يكون خاصاً بصاحبه وانما لزملائه الذين يتأذون من الحضور امام محكمة غير مختصة ان يدفعوا به ولا نستثنى من ذلك الا المدينين المتضامنين فان رضاء صاحب الدفع باختصاص المحكمة التى رفعت اليها القضية مانع لغيره من الدفع به (راجع ربرتوار كار بنتيه نوتة نمرة ١١٥ تحت كلمة دفوع)

هذا ولم نر فيما بين ايدينا من كتب المرافعات من ذكر هذه المسألة وعرض لحلها ولكننا رأيناهم يدرسون مسألة أخرى قريبة منها ويذكرون خلاف الفقهاء فيها وهى اذا لم يتمسك طالب الضمان بالدفع بعدم اختصاص المحكمة بالنسبة لمحل اقامته ووجه مع ذلك دعوى الضمان الى ضامنه وحضر الضامن فهل له ان يدفع بعدم الاختصاص ولو لم يكن الدفع خاصاً به – ولقد رأينا كاريه شيفو يصرح فى المسألة نمرة ٧٥٣ مكررة بان الدفوع ليست من الحقوق الذاتية التى لا يجوز الدفع بها الا من صاحبها وانه يجوز لمن يلحقه ضرر من سكوت صاحب الدفع عن ابدائه ان يستمسك به استقلالا لدفع الضرر عنه وعلى ذلك يرى جواز الدفع من الضامن بعدم الاختصاص عند سكوت طالب الضمان ؟

حامد فهمى
المحامى

الأحكام

قضاء محكمة النقض والإبرام

١٧٤

حكم تاريخه ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥

نقض ـ تبديد ـ اشياء محجوز عليها ـ جريمة واحدة مع تعدد وتنوع الاشياء المحجوزة المبددة ـ

القاعدة القانونية

اذا اتهم شخص بتبديد جملة اصناف محجوز عليها قضائيا مثل درة واثاثات منزلية وزراعة قطن وتوقع محضر حجز واحد وجب الحكم بعقوبة واحدة فاذا رفعت دعاوى تبديد ثلاثة وصدرت فيها أحكام ثلاثة بعقوبات ثلاثة وجب على محكمة النقض ان تلغى حكمين منهـا وتؤيد الحكم الثالث بناء على ان الواقعة واحدة وانه حصل خطأ فى تطبيق القانون

المحكمة :

« حيث ان الطعن مبنى على وجود خطأ فى تطبيق القانون لسبق الحكم على المتهم بعقوبة عن نفس واقعة التبديد المحكوم عليه فيها بموجب الحكم المطعون فيه

« وحيث انه تبين للمحكمة من الحكم المطعون فيه ومن مراجعة الحكم السابق صدوره من محكمة طنطا بهيأة استئنافية على المتهم بتاريخ ١٤ اكتوبر سنة ١٩٢٣ القاضى بحبسه شهرين مع ايقاف التنفيذ لتبديده اردبين ادره مملوكين له ومحجوز عليهما حجزاً قضائياً لصالح الشيخ عبد العزيز محمد جعفر وتسلما اليه على سبيل الوديعة وذلك فى ٢١ اكتوبر سنة ١٩١٢ ومن الاطلاع ايضا علـى مفردات القضايا انـه حجز بتاريخ ٢٦ اغسطس سنة ١٩٢٢ على الاردبين ادرة وعلى الاثاثات المنزلية وعلى زراعـة القطن وتعين المتهم حارسا عليها فبددها وبدلا عن ان ترفع قضية واحدة عليه قد اقامت النيابة ثـلاث دعاوى عليه احداها تبديد اردبين ادرة والثانية تبديد اردبين ادرة ايضا والاثاثات المنزلية والثالثة تبديد زارعة القطن وقـد حكم على المتهم فى القضية الاولى استئنافيا من محكمة طنطا بتاريخ ٢٤ اكتوبر سنـة ١٩٢٣ بحبسه شهرين مع الشغل وايقاف التنفيذ ثم حكم فيما بعد على المتهم بالعقاب فى واقعة التبديد الثانية بتخفيض الحكم المطعون فيه وحكم عليه ايضا بالعقاب فى واقعة التبديد الثالثة بموجب الحكم المطعون فيه فى القضية نمرة ٣٣٠ سنة ٩٢٤ — سنة ١٩٢٥

« وحيث انه متى كان ثابتا باوراق القضايا وبالاحكام الصادرة فيها ان الحجز الذى توقع

على جميع الاشياء المتهم فيها الطاعن بالتبديد هو واحد فتعتبر الواقعة بشأن هذا التبديد واحدة ولا محل لتوقيع العقاب على تبديد كل جزء من الاشياء المحجوز عليها بثلاث احكام مختلفة .

« وحيث ان توقيع العقاب باحكام ثلاثة مختلفة على تبديد كل جزء من الاشياء المحجوز عليها مع ان الواقعة واحـدة كما سلف الذكر يعتبر خطأً في تطبيق القانون اذ الواجب قانونا فى هذه الحالة توقيع عقاب واحد على تبديد جميع الاشياء المحجوز عليها ويتعين اذن قبول الطعن والغاء الحكم المطعون فيه واصـلاح هذا الخطـأ وبراءة المتهم اكتفاء بالعقوبـة الاولى السابق الحكم بها عـلى المتهم المبينة آنفاً »

(طعن ابو المنين السيد قنديل ضد النيابة العمومية نمرة ١٤٩٠ سنة ٤٢ قضائية . دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا وبحضور حضرات اصحاب المعالى والسعادة والعزة حسين درويش باشا ومتولي غنيم بك ومحمد بك مصطفى ومحمد علام باشا المستشارين ومحمود حلمى سوكه بك وكيل النيابة بالاستئناف)

١٧٥

حكم تاريخه ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥

نقض . حقوق الدفاع . الاخلال بها . الاستغناء عن سماع بعض الشهود . نصب واحتيال . اركان الجريمة . صفة كاذبة .

القاعدة القانونية

١ — لا يعتبر أخلالا بحقوق الدفاع عن المتهم استعمال المحكمة المنعقدة بهيئة استئنافية السلطة والحق الممنوحين لها قانوناً طبقاً للمادة ١٨٦ من قانون تحقيق الجنايات باستيفاء تحقيق القضية وسماع شهادة من ترى لزوماً لسماع شهادته والاستغناء عن سماع الشهود الباقين خصوصاً اذا تعذر احضارهم لعدم الاهتداء عليهم أو اذا ثبت لها ان البعض الآخر من الشهود ليس لديه معلومات .

٢ — الشخص الذى يتخذ له كذباً صفة غير حقيقية ويدعي بأنه ابن عم سلطان مراكش كى يوهم التجار والاشخاص الذين تعامل معهم على أنه من ذوى الشرف واليسار كى يتمكن من الاستيلاء على ما يمكنه الحصول من نقود وبضائع ويتوصل بالفعل بناء على هذه الطرق الاحتيالية ونزوله في اللوكاندات الفخيمة واستصحابه بمن يوهم به أن له منزلة ومقاماً عظيماً ويتزيى بملابس حسنة متظاهراً بالفخفخة والبذخ فى الصرف والتأثير على من يتعامل معهم فاثرت هذه الحيل عليهم وصدقوه واستولى بهذه الطرق الاحتيالية على أموالهم وبضائعهم يعتبر نصابا تنطبق عليه احكام المادة ٢٩٣ عقوبات لتوفر جميع أركان جريمة النصب

المحكمة :

« حيث ان أوجه الطعن تنحصر فيما يأتي: أولا — الأخلال بحقوق الدفاع لعـدم سماع شهادة الشهود الذين طلب حضورهم أيضاً وهم المنوه عنهم فى صحيفة السوابق وعدم تقديم القضايا الخاصة بموضوع السوابق المنسوبة للمتهم ثانياً — ان المحكمة سمعت شهادة شهود

لا دخل لهم فى الدعوى — ثالثاً — وجود خطأ فى تطبيق القانون لان الواقعة الثابتة فى الحكم لا يعاقب عليها القانون

« وحيث انه فيما يختص بالوجهين الاولين فان المحكمة الابتدائية التى رفع اليها التظلم عن الحكم الصادر من المحكمة الجزئية وهى منعقدة بهيئة استئنافية قد استعملت السلطة والحق الممنوحين لها قانونا طبقا للمادة ١٨٦ من قانون تحقيق الجنايات باستيفاء تحقيق القضية وسماع شهادة من رأت لزوما لسماع شهادته وقد سمعت بالفعل الشهود الذين تقدموا اليها وتعذر احضار باقي الشهود لعدم الاهتداء على بعضهم وعدم الاهتداء ايضا على القضايا المشار اليهـا آنفا الخاصة بالسوابق ولم تسمع المحكمة البعض الآخر من الشهود لما تبين من عدم وجود معلومات لديه ويلاحظ ان المتهم وهو المكلف بنفى التهمة عنه لم يقدم للمحكمة شهودا لسماعهم وقد اكتفت المحكمة بما اجرته من التحقيقات وترافع المحامى عن المتهم بالمناقشة فى موضوع التهمة المنسوبة لمـوكله حسب الظروف المبينة

« وحيث ان المحكمة ترى مما تقدم انه لم يحصل اخلال بحقوق المتهم فى دفاعه

« وحيث انه فيما يختص بالوجه الثانى فان الثابت فى الحكم المطعون فيه وفى الحكم الجزئي الذى اخذت به محكمة ثانى درجة ان المتهم يدعى جورج عصاعيصو وان لا قرابة ولا علاقة له مطلقا بالعائلة المالـكة بمراكش وان له جملة سوابق فى السرقات واتخذ له صفة كاذبة وادعى كذبا بانه مولاى مصطفى اى الامير مصطفى وانه ابن عم سلطان مراكش كى يوهم التجار والاشخاص الذين تعامل معهم على انه من ذوى الشرف واليسار كى يتمكن من الاستيلاء على ما يمكنه الحصول من نقود وبضائع وقد توصل بالفعل بناء على هذه الطرق الاحتيالية ونزوله فى اللوكاندات الفخيمة واستصحابه بمن يوهم به ان له منزلة ومقاما عظيما كما هو مفصل بالحكم وتزيى بمـلابس حسنة متظـاهراً بالفخفخة والبذخ فى الصرف والتأثير على من يتعامل معهم فأثرت هذه الحيل عليهم وصدقوه واستولى بهذه الطرق الاحتيالية على اموالهم وبضائعهم

« وحيث ان هذه الواقعة كما هو ثابت تفصيلها فى الحكم معاقب عليها قانونا طبقا لنص المادة (٢٩٣) عقوبات لتوفر جميع اركان الجريمة المكونة لها فى الدعـوى ولا يوجد اذا خطأ فى تطبيق القانون

« وحيث انه لذلك يتعين الحكم برفض الطعن لانه على غير اساس »

(طعن مولاى مصطفى وصحة اسمه جورج عصاعيصو ضد النيابة العمومية نمرة ١٤٩٣ سنة ٤٢ ق . دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

١٧٦

حكم تاريخه ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥

نقض . بيان الواقعة . رشوة . كيفية .

القاعدة القانونية

اذا خلا الحكم الصادر بالادانة والعقوبة

من بيان واقعة الشروع فى اعطاء رشوة ولا الكيفية والظروف التى اقترنت بها كان الحكم قابلا للنقض

المحكمة

« بما ان الطاعن يستند فى السببين المقدمين منه على ان واقعة الشروع فى اعطاء الرشوة لم تبين فى الحكم وعلى خلو الحكم من ذكر الاسباب

« وبما انه يتضح حقيقة من الاطلاع على الحكم المطعون فيه عدم بيان واقعة الشروع فى اعطاء الرشوة ولا الكيفية والظروف التى اقترنت بها وقد اتى الحكم خالياً من بيان الاسباب التى ترتب عليها توقيع العقوبة حتى يمكن لمحكمة النقض مراقبة تطبيق القانون

« وبما ان خلو الحكم من هذه البيانات موجب للبطلان فيتعين لذلك قبول النقض »

(طعن سيد احمد شرشر ضد النيابة نمرة ١٥٠٧ سنة ٤٢ قضائية. دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

١٧٧

حكم تاريخه ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥

نقض. سماع شهود . اعتراف . موظف عمومى. اموال اميرية . مأمور التحصيل . مادة ٩٧ عقوبات.

القاعدة القانونية

١ — أن المحكمة ليست ملزمة بسماع جميع الشهود متى تكوّن اعتقادها بصحة التهمة وبأدانة المتهم بعد أن يعترف المتهم بجميع ما ينسب اليه

٢ — أن رئيس قلم تذاكر اشتراك السكة الحديد الأميرية موظف عمومى والاموال التى تحصل بمعرفته هى أموال الحكومة

٣ — أن المادة « ٩٧ » من قانون العقوبات لم يرد بها لفظ « موظف عمومى » وانما نصت على معاقبة مأمورى التحصيل أو المندوبين له أو الامناء على الودائع أو الصيارفة المنوطين بحساب نقود أو أمتعة . فهى تشمل إذن كل مستخدم سواء كان موظفاً عاماً بمعنى الكلمة أو لم يكن كذلك متى كلف بهذا الاعتبار بصفة دائمة أو مؤقتة تحصيل أو حفظ أموال بسبب وظيفته كما أن هذه المادة تشمل أيضاً الأموال الأميرية العامة كما تشمل الأموال الخصوصية التى بعهدته

المحكمة :

عن الوجه الاول

« ان الواقعة لم تبين فى الحكم فلم يذكر به الطريقة التى تمكن بها المتهم من الاختلاس ولا الاركان المكونة لجريمتى الاختلاس والتزوير الوجه الثانى — ان المحكمة سمعت احد الشهود واستغنت عن سماع الشهود الآخرين وقد اخذت باعتراف المتهم المخالف لشهادة الشاهد . الوجه الثالث — ان المحكمة اهملت الرد على دفاع المتهم من انه لا يعتبر موظفا بالمعنى القانونى المعبر عنه بمأمور التحصيل أو المنوط به وان الاموال المختلسة لاتعتبر اموالا اميرية ايضا

« وبما انه بالاطلاع على الحكم المطعون فيه تبين منه بجلاء ان الواقعة مبينة فيه بيانا

كافيا حيث ذكر فيه طريقة الاختلاس التى كان يستعملها الطاعن بكيفية انه عندما كان يقدم له طلب اشتراك فى تذكرة سكة حديد يحرر قسيمة واحدة على صحة يضع بها بيانات ومبالغ صحيحة توافق البيانات المقدمة من طالب الاشتراك ثم عند تحرير القسيمتين الاخرتين فبدلا من ان يحررهما بالمطابقة للقسيمة الاولى كان يتلاعب فى مدة الاشتراك من جهة وفى المبالغ من جهة أخرى المدفوعة من طالب الاشتراك بكيفية انه كان يجعل مدة اشتراك السنة التى تبين فى القسيمة الاولى عن مدة اقل من ذلك بكثير فى القسيمتين التاليتين ويثبت المتحصل باعتبار المدد التى انقصها ويختلس الفرق بين المبلغين وتوصلا لاخفاء هذا الاختلاس كان يضطر الى تزوير الكشوف وتزوير دفتر قيد تذاكر الاشتراك. فبعد هذا البيان لا يمكن القول بأن الواقعة لم تبين بالحكم وتكون اذن اركان الاختلاس والتزوير متوفرة فى هذه الدعوى

وعن الوجه الثانى

«فأن المحكمة ليست ملزمة بسماع جميع الشهود متى تكون اعتقادها بصحة التهمة وبادانة المتهم بعد ان اعترف المتهم بجميع ما نسب اليه وقد اتى اعترافه منطابقا للحقيقة والواقع ويتفق مع شهادة الشاهد على ان هذا البحث خاص بالموضوع ولا حق ايضا للطاعن بالتمسك بهذا الوجه خصوصا اذا لوحظ ان الدفاع كما هو ثابت بمحضر الجلسة قد دافع على عدم سماع شهادة باقى الشهود

«وبما انه عن الوجه الثالث فأنه ثابت من الحكم ان المتهم رئيس قلم تذاكر اشتراك السكة الحديد الاميرية فهو موظف عمومى وان الاموال التى تحصل هى اموال الحكومة فضلا عن ذلك فأن المادة «٩٧» من قانون العقوبات لم تأت بها عبارة موظف عمومى التى يصح ان يكون محل جدل وانما نصت على مأمورى التحصيل أو المندوبين له والامناء على الودائع فهى تشمل اذن كل مستخدم سواء كان موظفا عاما بمعنى الكلمة أو لم يكن كذلك متى كلف بهذا الاعتبار بصفة دائمة أو مؤقتة تحصيل أو حفظ اموال بسبب وظيفته كما ان هذه المادة تشمل ايضا الاموال الاميرية العامة وكما تشمل الاموال الخصوصية التى فى عهدته وهذه الحالة تنطبق تماما على حالة المتهم فهو بسبب وظيفته كان مكلفا بتحصيل وحفظ قيم الاشتراك وعلى ذلك يتعين رفض النقض»

(طعن جندى انطونيوس ضد النيابة العمومية نمرة ١٥٠٤ سنة ٤٢ قضائية - دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

١٧٨

حكم تاريخه ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥

نقض - تحقيق - حق المحكمة .

القاعدة القانونية

أن محكمة الاستئناف ليست ملزمة بأن تجرى تحقيقاً بل هذا من حقها وليس من حق المتهم فلها إذن أن تجرى ما تراه تحقيقاً للعدالة المحكمة

« بما ان الطعن مبنى على سببين ـ الأول

ان دفاع المتهم لم يتحقق لانه طلب أمام المحكمة الاستئنافية احالة الدعوى الى التحقيق لسماع شهوده وهى لم تفصل فى هذا الطلب لا بالرفض ولا بالقبول. السبب الثانى — قد أغفل الحكم ذكر المادة المراد تطبيق العقوبة عليها مما يجعل الحكم باطلا بطلاناً جوهرياً

« وبما انه عن الوجه الاول فان محكمة الاستئناف ليست ملزمة بأن تجرى تحقيقاً بل هذا من حقها وليس من حق المتهم فلها ان تجرى ما تراه تحقيقاً للعدالة ومع ذلك فان المحكمة الابتدائية حققت دفاع المتهم واستخلصت منه عدم صحة ما دفع به وفى تأييد محكمة الاستئناف للحكم الابتدائى بعد ذلك فيه رفض ضمنى بطلب التحقيق الذي تمسك به الطاعن المذكور

« وبما انه غير صحيح مايدعيه رافع النقض فى الوجه الثانى من عدم ذكر المادة المراد تطبيق القانون عليها فانها مذكورة بالحكم الابتدائى وفى الحكم الاستئنافى أيضاً وعلى ذلك فلا بطلان فى الحكم ويتعين رفض النقض»

(طعن محمد ابراهيم محسن ضد النيابة نمرة ١٤٩٢ سنة ٤٢ ق. دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

١٧٩

حكم تاريخه ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥

نقض - نصب - طرق احتيالة - عدم بيانها -

القاعدة القانونية

اذا لم يبين الحكم الصادر بالادانة الطرق الاحتيالية التى استعملها المحكوم عليه بمقتضى المادة « ٢٩٣ » عقوبات ولم يكن ظاهراً من الحكم أيضاً ان كانت طرق الاحتيال سابقة على الاستيلاء على المال كما يقضى به القانون بحيث لولاها لما حصل الاستلام أم أن هذه الطرق لاحقة على تسليم المال كان الحكم غير مبين للوقائع بياناً كافياً ويتعين نقضه

المحكمة :

« وبما انه من بين أسباب الطعن حصول خطأ فى تطبيق القانون لأن الواقعة الثابتة فى الحكم لا تعد نصباً توافرت أركانه وخلو الحكم من بيان الطرق الاحتيالية

« وبما أنه بالاطلاع على الحكم المطعون فيه يتبين منه حقيقة خلو الحكم المذكور من بيان الطرق الاحتيالية التى استعملت وغير ظاهر منه ان كانت طرق الاحتيال سابقة على الاستيلاء على عقد البيع كما يقضى به القانون بحيث لولاها لما حصل الاستلام أم ان هذه الطرق الاحتيالية لاحقة على تسليم العقد وغير واضح فيه أيضاً كيفية حصول الطاعنين على عقد البيع الأصلى المقال بأنه كان مودعاً أمانة عند زوجة محمد الاختيار — وعلى ذلك تكون الواقعة غير مبينة فى الحكم بياناً كافياً حتى يتسنى لمحكمة النقض مراقبة تطبيق القانون ويتبين منه ان كانت الجريمة متوافرة الأركان أم ان الواقعة لا يعاقب عليها القانون .

« وبما أن خلو الحكم من هذه البيانات موجب للبطلان فيتعين لذلك قبول النقض »

(طعن ابراهيم بسيونى هنطش وآخر ضد النيابة العمومية ومحمد شمس الدين مدع بحق مدنى نمرة ١٤٩٨ سنة ٤٢ قضائية . دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا وبحضور الهيأة السابقة)

١٨٠

حكم تاريخه ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥

نقض . حكم غيابي .

القاعدة القانونية

اذا وصف الحكم خطأ بأنه حضورى وكان فى الحقيقة والواقع حكما غيابياً فلا يجوز الطعن فيه بطريق النقض لأنه حكم غير نهائى وقابل للمعارضة .

المحكمة :

« بما أن النيابة طلبت عدم قبول النقض لأنه رفع عن حكم غيابى وصف خطأ بأنه حضورى

« وبما أنه واضح من محضر الجلسة أنه بتاريخ ٢٨ اكتوبر سنة ١٩٢٤ قررت المحكمة الاستئنافية استمرار المرافعة للاسبوع القابل بالنسبة (لرافع النقض)

« وبجلسة ٤ نوفمبر سنة ١٩٢٤ لم يحضر الطاعن المذكور فحكم عليه حضورياً خطأ بتأييد الحكم الابتدائى

« وبما أن هذا الحكم وصف خطأ حضوريا وهو فى الحقيقة والواقع غيابيا فهو غير نهائى وقابل للمعارضة

وبما ان المادة «٢٢٩» من قانون تحقيق الجنايات صريحة فى انه لايطعن بطريق النقض والابرام الا فى احكام آخر درجة

« وبما انه متى تقرر ذلك يكون النقض غير جائز القبول ولا محل بعد ذلك فى البحث فى اوجه النقض التي يتمسك بها الطاعن »

(طعن محمد ابراهيم صبحى ضد النيابة العمومية نمرة ١٤٩٩ سنة ٤٢ قضائية . دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

١٨١

حكم تاريخه ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥

نقض . عدم بيان الملزم بالمصاريف .

القاعدة القانونية

ان خلو الحكم من النص على بيان من الملزم بالمصاريف معناه أن الطاعن غير ملزم بها

المحكمة

« حيث ان المتهم الاول لم يقدم أسباباً لنقضه فيتعين الحكم بعدم قبول الطعن بالنسبة له

« وحيث ان الطعن المقدم من المتهم الثانى مقبول شكلا

« وحيث ان الطعن مبنى على وجهين أولا — ان الواقعة غير مبينة بياناً كافياً فى الحكم . ثانياً — انه لم ينص فى الحكم المطعون فيه على من يلزم بالمصاريف

« وحيث انه فيما يختص بالوجه الاول

فان الواقعة مبينة بياناً كافياً وقد ذكر الحكم المطعون فيه الادلة التى كونت منها المحكمة اعتقادها بالادانة وأما مناقشة هذه الادلة وقيمتها فهى مسألة تخص الموضوع

« وحيث انه من جهة الوجه الثاني فان سكوت الحكم عن بيان من الملزم بالمصاريف معناه ان الطاعن غير ملزم بها

« وحيث انه مما تقدم يتعين الحكم برفض الطعن المقدم من المتهم الثانى »

(طعن عبد الله حسن فضل الله وآخر ضد النيابة نمرة ١٥٠٩ سنة ٤٢ ق . دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

قضاء المجلس الحسبي العالي

١٨٢

حكم تاريخه ٨ نوفمبر سنة ١٩٢٥

حسبي . وصى مختار . عزل . خيانة .

القاعدة القانونية

من المقرر شرعاً ان الوصى المختار لا يعزل الا لخيانة

المجلس

« حيث انه من المقرر شرعاً ان الوصى المختار لا يعزل الا لخيانة وهذا لم يثبت بأية طريقة كانت فيتعين اذن الغاء القرار المطعون فيه واعادة الوصى المختار »

(طعن معالى وزير الحقانية بناء على تظلم الشيخ شمس عبد الرحمن الاباصيرى (الوصى المختار المعزول) ضد الست زكية بنت احمد رضوان (الوصية المعينة) نمرة ١٠٠ سنة ٢٤ — ٢٥ . دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا وبحضور حضرات اصحاب السعادة والعزة والفضيلة ابو بكر يحيى باشا وعلى حسين باشا والشيخ سيد الشناوى العضو بالمحكمة العليا الشرعية ومحمد حمدى الفلكى بك رئيس محكمة مصر الابتدائية الاهلية سابقاً)

١٨٣

مجلس حسبي مديرية المنيا

حكم تاريخه ٢١ يوليه سنة ١٩٢٤

حسبي . وصية . وارث . اجازة الوصية . تعارض مصلحة الوصى المختار مع مصلحة القصر . استبدال .

القاعدة القانونية

١ — من المقرر شرعاً ان لا وصية لوارث الا اذا اجازها جميع الورثة . والقصر لا يملكون هذه الاجازة ولا يملكها المجلس الحسبي نفسه لأن المجلس لا يملك التنازل عن حق ثابت للقصر وهو وراثتهم لأبيهم شرعاً فيما يتركه

٢ — اذا تعارضت مصلحة الوصى المختار مع مصلحة القصر تعارضاً يمنعه من النظر فى هذه المصلحة وخيف على مال الصغير من الوصى المختار وجب نزع المال من يده .

الوقائع :

« من حيث انه تبين من الاطلاع على الاوراق المودعة بدوسيه هذه القضية ان

المرحوم الشيخ محمد عبد الرؤوف من ناحية بنى عبيد التابعة لمركز ابى قرقاص توفى بها يوم ١٥ ابريل سنة ١٩٢٤ عن ورثته الشرعيين وهم السيدتين نفيسه حسن واسيه محمد حسيب زوجتيه ومصطفى واحمد وابراهيم اولاده بلغ ومحفوظ وحفيظه ومحفوظه اولاده قصر وعن تركة قومت بمبلغ ٧٦٧٧ جنيه بموجب محضر الحصر المؤرخ فى ٢٨ يونيه سنة ١٩٢٤ وهى عبارة عن ٥٦ ف و٥ ع منازل ومواشى ومحراث وماكينه وزممات

« وحيث انه بجلسة ٩ يونية سنة ١٩٢٤ حضر مصطفى محمد عبد الرؤوف احد الورثة البلغ وقدم للمجلس ورقة مؤرخة فى ٨ ابريل سنة ١٩٢٤ ومصدق عليها فى التاريخ المذكور من محكمة ابى قرقاص الاهلية منسوب صدورها للمورث المرحوم الشيخ محمد عبد الرؤوف تتضمن اختيار المورث لمصطفى محمد عبد الرؤوف المذكور وصياً على اولاده القصر المذكورين وتتضمن أيضاً الاقرار من المورث لاولاده البلغ فقط بما فيهم مصطفى المذكور بملكية جميع ما يتركه من اطيان ومنازل ونقود ولم يخص القصر من جميع ذلك سوى بعشرة افدنة ومنزل ذلك لان هؤلاء من أم واولئك من أخرى وبجلسة ٢٣ يونية سنة ١٩٢٤ حضر مصطفى محمد عبد الرؤوف ومعه الشيخ احمد العرينى المحامى الشرعى وطلب الاخير التصديق على الوصاية المختارة المقدمة من موكله مستنداً فى ذلك الى المادة ١٧ من لائحة المجالس الحسبية الصادرة بتاريخ ٢٦ يناير سنة ١٨٩٧

« وحيث انه من المقرر شرعاً ان لاوصية لوارث الا اذا اجازها جميع الورثة

« وحيث ان القصر لا يملكون هذه الاجازة ولا المجلس نفسه يملك التنازل عن حق ثابت للقصر وهو وراثتهم لأبيهم شرعاً فيما يتركه

« وحيث ان مصلحة الوصى المختار فى هذه الدعوى تعارضت مع مصلحة القصر تعارضاً يمنعه من النظر فى هذه المصلحة بل هو تعارض يخشى منه على مصلحة القصر

« وحيث انه من المقرر شرعاً أيضاً انه اذا خيف على مال الصغير من الوصى ولو مختاراً نزع المال من يده (راجع قرار المجلس الحسبى العالى الصادر بتاريخ ٢٧ يونية سنة ١٩١٦ ومدرج بالمجموعة الرسمية سنة ١٩٢١ صحيفة نمرة ١٤٥)

« وحيث ان هذا الوصى المختار لا يصلح على أى حال للقيام باعمال الوصاية فى هذه الدعوى نظراً لتعارض مصلحته لمصلحة القصر بسبب الاقرار المحكى عنه

وحيث انه لا يكفى لصيانة اموال القصر فى هذه الدعوى الاقتصار على تعيين وصى للخصومة لان تعيين الوصى للخصومة الاحالة او لبعض حالات معينة والحال ان الامر ليس كذلك فى هذة القضية

« وحيث ان ابراهيم واحمد اخوا القصر لا يصلحان ايضاً لاقامة احدهما وصياً نظراً

لتعارض مصلحتهما لمصلحة القصر كأخيهما مصطفى تماماً للسبب نفسه

« وحيث انه بجلسة ٢٣ يونيه سنة ١٩٢٤ رأى المجلس اخذ معلومات والدة القصر التى كانت حاضرة بالجلسة فيما يختص بالاقرار المنوه عنه المنسوب صدوره من زوجها قبل وفاته باسبوع فلم تبد اعتراضاً ما عليه وقالت ليس لى رأى فى المسألة مع انه مجحف بحقوقها

« وحيث ان المجلس يستنتج من ذلك انها موافقة عليه فلا يصح والحالة هذه اقامتها وصية

« وحيث ان المجلس قرر بجلسة ٧ يولية سنة ٩٢٤ تكليف الادارة بترشيح وصى على القصر بشرط ان لا تكون والدتهم ولا اخوتهم لابيهم

« وحيث انه بجلسة اليوم حضر الشيخ احمد حتاته المحامى الشرعى عن والدة القصر وقال بان الادارة رشحت احد اعمام القصر لان يكون وصيا عليهم مع انه يوجد بين هؤلاء الاعمام وبين القصر قضايا مدنية بعضها فصل فيه والبعض لم يفصل فيه للآن والذى فصل فيه لم ينفذ للآن

وهذا طبعا يتعارض مع مصلحة القصر وطلب عدم تعيين احدهم للسبب المذكور ورشح حضرته الشيخ ابو المجد ابراهيم مفتاح من بنى عبيد للوصاية نظرا لكفاءته وامانته

« وحيث ان حضرتى محمد افندى عليوه عضو المجلس من أبى قرقاص ومحمد بك بدوى عضو المجلس عن بندر المنيا شهدا بكفاءة واستقامة وامانة الشيخ ابو المجد هذا وبصلاحيته للوصاية على القصر

« وحيث ان المجلس لم يجد من بين اقارب القصر من يصلح لان يكون وصيا عليهم ليعمل لما فيه الحظ والمصلحة لهم نظرا لتعارض مصلحتهم جميعا لمصلحة القصر

« وحيث انه وان كان الشيخ ابو المجد ابراهيم مفتاح اجنبى عن العائلة فان المجلس قد آنس فيه الكفاءة للقيام باعمال الوصاية وعليه فيتعين اقامته كذلك وعدم التصديق على الوصاية المختارة »

(القضية المرفوعة بشأن تعيين وصى على قصر المرحوم الشيخ محمد عبد الرءوف المتوفى بتاريخ ١٥ ابريل سنة ١٩٢٤ عن تركة قومت بمبلغ ٧٦٧٧ جنيه نمرة ٦٠ جدول سنة ١٩٢٤ . رئاسة حضرة محمد صادق حمدى افندى القاضى وعضوية فضيلة الشيخ دسوق عبد المتعال قاضى محكمة المنيا الشرعية وحضرة محمد افندى عليوه عضو الاعيان)

تعليق

وقد تأيد هذا الحكم من المجلس الحسبى العالى بتاريخ ٧ يونيه سنة ١٩٢٥ واليك نص حيثياته :

« من حيث ان الشيخ محمد عبد الرءوف موسى المتوفى فى ١٥ ابريل سنة ١٩٢٤ حرر وصاية مختارة لاحد اولاده المدعو مصطفى افندى محمد عبد الرءوف لان يكون وصيا على اخوته القصر من بعده وتصدق عليها بتاريخ ٨ ابريل سنة ١٩٢٤ من محكمة ابى قرقاص الاهلية

« وحيث ان مجلس حسبى مديرية المنيا قرر بتاريخ ٢١ يولية سنة ١٩٢٤ عدم التصديق على سند الوصاية المختارة وبتعيين الشيخ ابو المجد

ابراهيم مفتاح وصيا عـلى القصر محفوظة وحفيظة ومحفوظ

« وحيث انه بتاريخ ٤ اكتوبر سنة ١٩٢٤ طعن حضرة صاحب الدولة وزير الحقانية بناء علي تظلم مصطفى محمد عبد الرءوف في هذا القرار بعريضته المقدمة للوزارة بتاريخ ١٧ اغسطس سنة ١٩٢٤ لان المورث اختاره لانه اكبر اولاده وارشدهم ولان المجالس الحسبية لا تملك الاعتماد الوصاية المختارة ولانه من المقرر شرعا ان الوصي المختار يكون وصيا بمجرد وفاة الوصي وان ليس على المجلس الحسبي سوى اجراء التصديق من القاضى على الوصاية التي اختارها المتوفى (المادة نمرة ١٧ من لائحة تنفيذ الامر العالى الصادر بترتيب المجالس الحسبية) فلا محل اذن لاخراج الوصي المختار من الوصاية وانما يصح تعيين وصى آخر تقصر وصايته على المسألة التى تتعارض فيها مصلحة القصر مع مصلحة الوصى المختار

« وحيث انه بجلسة اليوم المحددة لنظر هذا الطعن لم يحضر الوصى المختار المتظلم ولا المتظلم ضدهم. وحضر عن النيابة العمومية حضرة محمود حـلمى سوكه بك وكيل النيابة بالاستئناف وطلب تأييد القرار المستأنف لما ابداه بمحضر الجلسة

« وحيث ان الطعن حائز لشكله القانوني

« وحيث ان القرار المطعون فيه جاء في محله للاسباب التى بني عليها ويتخذها هذا المجلس اسباباً له فيتعين تأييده »

(طعن معالى وزير الحقانية بناء على تظلم مصطفى محمد عبد الرءوف الوصى المختار ضد السيدة آسيه بنت محمد محمد ابو حسيب وآخرين نمرة ١٦٧ سنة ٢٣ ــ ٢٤ دائرة معالى احمد طلعت باشا وبحضور حضرات اصحاب السعادة والعزة والفضيلة ابو بكر يحى باشا وعلى حسين باشا والشيخ سيد البشناوى ومحمد حمدى الفلكى بك)

١٨٤

حكم تاريخه ٢٧ يونيه سنة ١٩١٦

وصى . وصى مختار . الخوف على مصلحة القاصر . استبدال الوصى .

القاعدة القانونية

يجوز استبدال الوصى ولو كان وصياً مختاراً اذا خيف على مال القاصر من الوصى ولا سيا اذا تعارضت مصلحة القاصر مع مصلحة الوصى .

الوقائع والاسباب :

« من حيث ان مجلس حسبي محافظة مصر قرر بتاريخ ١٥ ابريل سنة ١٩١٦ تعيين السيد محمد عمر الخشاب وصياً على اخويه القاصرين محمد عبد القادر واحسان ولدى المرحوم السيد عمر حسين الخشاب وتعيين السيد محمد احمد الخشاب القاضى الشرعى وصياً منضماً اليـه ، فطعن حضرة صاحب المعالى وزير الحقانية فى هذا القرار بناء على شكوى السيد محمد عمر الخشاب لأن السيد محمد عمر الخشاب المذكور قدم للمجلس ورقة منسوب صدورها من المورث تتضمن انه اقامه وصياً مختاراً على القاصرين واذن يتعين التصديق على الوصاية المختارة له ما دامت كفاءته ثابتة ولا حاجة اذن لضم وصى آخر للوصى المختار وانما يصح تعيين وصى آخر تقصر وصايته على المسألة التى تعارض فيها مصلحة القصر مصلحة الوصى المختار

« وحيث أنه بجلسة المجلس الحسبي العالى

المنعقدة فى يوم ٢٧ يونيه سنة ١٩١٦ صمم الحاضر عن السيد محمد عمر الخشاب على طلب الغاء القرار المطعون فيه وعدم ضم وصى الى الوصى المختار وطلب محمود افندى كساب تأييد القرار المذكور أما النيابة ففوضت الرأى للمجلس

المجلس :

« حيث ان الوصى الاول وهو السيد محمد عمر الخشاب يستند على ورقة منسوب صدورها للمورث المرحوم السيد عمر الخشاب تتضمن اختيار المورث للسيد محمد عمر وصيا على اولاده القصر وتتضمن ايضا الاقرار من المورث لبعض الورثة بما فيهم السيد محمد عمر المذكور بملكية بعض الاعيان

« وحيث ان بعض الورثة قد طعن فى هذه الورقة قولا بانها لم تكن مستوفاة الشرائط القانونية اللازمة لصحة الايصاء الوارد فيها عملا بنص المادة « ١٠٠ » من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة فى ٣ يولية سنة ١٩١٠

« وحيث ان المجلس الحسبى العالى لا يرى حاجة فى الدعوى الحالية للبحث فى هذا الموضوع ولا فائدة من ايقاف الفصل فيها حتى يفصل فى هذا النزاع من الجهة المختصة عملا بنص المادة « ١٧ » من لائحة المجالس الحسبية والمادة « ٢٦ » من لائحة ترتيب المحاكم المذكورة لان السيد محمد عمر الخشاب المذكور لا يصلح على اى حال للقيام باعمال الوصاية فى هذه الدعوى نظراً لتعارض مصلحته لمصلحة القصر بسبب الاقرار المحكى عنه تعارضا يمنعه من النظر فى هذه المصلحة بل هو تعارض يخشى منه على مصلحة القصر.

« وحيث انه من المقرر شرعا انه اذا خيف على مال الصغير من الوصى ولو مختارا ينزع المال من يده

« وحيث انه لا يكفى لصيانة مصلحة القصر فى هذه الدعوى الاقتصار على تعيين وصى للخصومة لان تعيين الوصى للخصومة لا يكون الا الحالة أو لبعض حالات معينة والحال ان الامر ليس كذلك فى هذه القضية

« وحيث انه مع عدم اعتماد تعيين الوصى المذكور يتعين ايضا عدم اعتماد الوصى المنضم اليه وهو السيد محمد احمد الخشاب القاضى بالمحاكم الشرعية خصوصا ان اعمال وظيفة هذا الاخير قد لا تسمح له بالتفرغ لاعمال الوصاية على الوجه المرغوب

« وحيث انه بناء على ذلك يتعين الغاء القرار المطعون فيه وعدم تعيين هذين الوصيين واحالة الاوراق على مجلس حسبى محافظة مصر لتعيين وصى بدلهما »

(استئناف حضرة صاحب المعالى وزير الحقانية بناء على شكوى السيد محمد عمر الخشاب الوصى على اخويه وحضر شخصياً بالجلسة ومعه حضرة الاستاذ محمود افندى جندية المحامى ضد قرار مجلس حسبى محافظة مصر الصادر فى ١٥ ابريل سنة ١٩١٦ القاضى بتعيين السيد محمد عمر الخشاب وصياً على اخويه القاصرين وتعيين السيد محمد احمد الخشاب القاضى الشرعى وصياً منضماً اليه وحضر عن الوصى المنضم حضرة محمد افندى كساب المحامى الشرعى وحضر عن النيابة العمومية حضرة صاحب العزه محمد بك راغب عطيه نمرة ٥٧ سنة ١٥ — ١٦ قضائية . دائرة حضرة صاحب السعادة يحى ابراهيم باشا رئيس محكمة الاستئناف الاهلية وبحضور حضرات اصحاب السعادة والعزة والفضيلة احمد ذو الفقار باشا وحسين درويش بك المستشارين والشيخ حسن البنا نائب المحكمة العليا الشرعية وعبد العزيز بك فهمى نقيب المحامين سابقاً)

قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

١٨٥

حكم تاريخه ٢١ ديسمبر سنة ١٩٢٥

اثبات . كتابة . مانع ادبي . خطبة . علاقة . نسب .

القاعدة القانونية

من الموانع الأدبية التي تمنع من الاستحصال على كتابة ظرف الخطبة الحاصل أمام مدعوين ولا سيما وان كان للخاطب علاقة نسب بالمخطوبة

المحكمة :

« بما أن المستأنف يقول بأنه دفع المبلغ المتنازع فيه وهو ١٢٠٠ جنيه عن خطبته للمستأنف عليها الاولى على أن يكون مقدم صداقها

« وبما أن ظرف الخطبة الحاصل أمام مدعوين ظرف يعتبر مانعاً أدبياً بطلب ورقة بالمبلغ على من يستلمه لا سيما ان كان له علاقة نسب بالمخطوبة »

« وبما أنه مما تقدم لا ترى المحكمة مانعاً من السماح للمستأنف باثبات تسليم المبلغ المذكور بالبينة »

(استئناف محمود افندى ابراهيم الجوهرى وحضر عنه حضرة الاستاذ احمد بك رمزى المحامي ضد الست زينب ابراهيم الجيار وآخر وحضر عن الاولى حضرة كامل افندى على زوجها ووكيلها وحضر معه حضرة الاستاذ فيليب افندى بشاره المحامى وحضر عن الثانى حضرة الاستاذ اسماعيل افندى حمزه المحامى نمرة ١٢١٠ سنة ٤٢ قضائية • دائرة حضرة صاحب المعالي احمد طلعت باشا وبحضور حضرتي صاحبي العزة مصطفى بك حلمي وحسن نبيه المصرى بك المستشارين)

١٨٦

حكم تاريخه ٢١ ديسمبر سنة ١٩٢٥

مدفن . شفعة . استرداد حصة شائعة . مادة ٤٦٢ .

القاعدة القانونية

للشريك على الشيوع فى مدفن حق استرداد الحصة المبيعة عملا بحكم المادة « ٤٦٢ » من القانون المدنى لأن المدفن من المسائل العائلية المحضة ويحوى أسرار العائلة فلا يصح لأجنبي الاطلاع على هذه الأسرار وفى وجوده مضار أدبية ومادية اذ يمكنه مضايقة العائلة فى دفن موتاها فللوارث حق استرداد الحصة الشائعة التى يبيعها الوارث الآخر لأجنبي

المحكمة :

« حيث أن المستأنفة هى من ورثة عبده بك البابلى

« وحيث أن البيع وقع على الشيوع فى مدفن وهو من المسائل العائلية المحضة ويحوى أسرار العائلة فلا يصح لاجنبى الأطلاع على هذه الاسرار وفى وجوده مضار أدبية ومادية إذ يمكنه مضايقة العائلة فى دفن موتاها وإذن يكون حق الاسترداد فى محله

« وحيث أن المشترى لم يقدم عقد الشراء

حتى يمكن معرفة الثمن الذى دفعه وترى المحكمة تعيين خبير لتقدير ثمن المبيع »

(استئناف الست تفيده هانم البابلى وحضر عنها حضرة الاستاذ محمود افندى محمد مصطفى المحامى ضد مصطفى راضى الترنى وآخرين ولم يحضروا بالجلسة ولا احد عنهم نمرة ٧٧٣ سنة ٤٠ قضائية . دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا وبحضور حضرتى صاحبي العزة مصطفى بك حلمى وحسن نبيه المصرى بك المستشارين)

١٨٧

حكم تاريخه ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٥

دعوى ابطال تصرفات المدين . مادة ١٤٣ مدنى. اركان وشروط الدعوى .قرابة .

القاعدة القانونية

١ - يشترط لصحة دعوى ابطال تصرفات المدين عملا بحكم المادة ١٤٣ من القانون المدنى شروط منها ثبوت دائنية طالب ابطال التصرفات من قبل التصرف ومنها اثبات تجرد المدين من كل ملك بحيث يتعذر على الدائن اقتضاء دينه والثالث اثبات سوء نية المشترى المطلوب ابطال التصرف الصادر له

٢ - ان مجرد قرابة المشترى والمشترى من باطنه للبائع لا يكفى لاثبات سوء النية

المحكمة :

« حيث ان المستأنفة رفعت هذه الدعوى تطلب بطلان تصرفات زوجها المستأنف عليه الاول بالبيع الى الياس حنا المستأنف عليه الثاني ومن هذا الى امين شاروبيم المستأنف عليه الثالث باعتبار انها صادرة بسوء نية اضراراً بحقوقها باعتبارها دائنة وهى الدعوى البوليصية المنصوص عليها فى المادة ١٤٣ من القانون المدنى

« وحيث ان محكمة أول درجة رفضت الدعوى مرتكنة على الأخص على ان المستأنفة لم تكن أصبحت دائنة وقت صدور البيع الاول من زوجها الى الياس حنا وهو ما لا يمكن لمحكمة الاستئناف ان تسلم به لأن التاريخ الذى يصح الاحتجاج به على الغير ليس التاريخ الذى أثبته المتعاقدان فى العقد العرفى بل تاريخ التسجيل أى ٤ ابريل سنة ١٩٢١ حالة ان دعوى النفقة كانت مرفوعة منذ فبراير والحكم الصادر نهائياً فيها قضى بها منذ تاريخ رفع الدعوى خلافاً لما ذهب اليه الحكم المستأنف يكون من شأنه صدور البيع فى التاريخ الحاصل فيه بالنسبة للغير (تاريخ التسجيل) أى بين وقت رفع دعوى النفقة والحكم فيها افتراض سوء نية الزوج البائع

« وحيث من جهة أخرى فلا يجب ان يغرب عن البال ان المدعية لم تثبت صراحة ان البيع الذى تطعن فيه قد ترتب عليه تجريد زوجها بل قد اقتصرت على افتراض حالة الاعسار التي وان كانت محتملة الا انه يتعين اثباتها شأنها فى ذلك شأن بقية الشروط الجوهرية اللازم توفرها لمثل هذا الطريق الخطير الاستثنائى من طرق الطعن وهى الدعوى البوليصية

« وحيث على الأخص ان أعسار البائع وسوء نيته حتى بفرض ثبوتها لا يكفيان بل يتحتم أيضاً اثبات سوء نية كل من الشاريين المطلوب ابطال التصرف الصادر لكل منهما حالة أن مجرد قرابة الشارى والشارى من باطنه للزوج البائع لا تكفى لاثبات سوء النية فضلا عن انكار قرابة الشاري من الباطن لأنه ثابت على الأخص أن المستأنف عليه الثانى سبق له الشراء من الزوج في سنة ١٩١٥ دون أن يطعن أحد فى صحة ذلك البيع وحالة أن كلا المستأنف عليه الثانى والثالث لا يسكنان البلدة المقيم فيها البائع المستأنف عليه الأول ولا يظهر أنهما كانا على أدنى علم بحالته المالية والدعوى المرفوعة ضده من زوجته كما أن نشر الزوجة لاعلان ذلك فى احدى الجرائد لا يعتبر فى مثل هذه الحالة و بعد الطرفين عن بعضهما فى السكن اعلاناً كافياً

« وحيث بناء عليه وحتى بدون التعرض لبحث ما اذا كان البيع الصادر من المستأنف عليه الأول للمستأنف عليه الثانى قد حصل كما قيل ذلك لدفع ديون مستحقة عليه للمستأنف عليه الثانى وهو مالا يوجد دليل عليه الآن فانه يكفى أن المستأنفة وهى المدعية أصلا لم تقدم دليلا على توفر الشروط الجوهرية اللازمة لصحة دعواها.»

(استئناف الست بهجه بنت خير طانيوس وحضر معها حضرة الاستاذ رياض افندى نقولا المحامى ضد جرجس روفائيل وآخرين نمرة ١٠٩٥ سنة ٤٢ قضائية دائرة حضرة صاحب السعادة محمد محرز باشا وبحضور جناب مسيو سودان وحضرة صاحب العزة على جلال بك المستشارين)

١٨٨

حكم تاريخه ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٥

اثبات . موانع ادبية . شركة .

القاعدة القانونية

١ — أن علاقة الشريك بشريكه ليست من الموانع الأدبية التى تمنع الشريك من الاستحصال على كتابة من شريكه

المحكمة :

« حيث ان المحكمة الابتدائية اخطأت في جعل الشريك من ضمن الاشخاص الذين يعافون قانونا من اخذ كتابة على شريكه لان ذلك لم يكن من موانع الاحتشام فلا يصح له اثبات دعـواه بالبينة كما اجازت له المحكمة الابتدائية لاثبات الاقطان التي سلمها له وايجارة الاطيان بما يزيد عن النصاب القانونى خصوصا وان المستأنفين قدما عقودا كتابية حصلت بينهما وبين المستأنف عليه المذكور دالة على أن المعاملة بينهما كانت على الدوام بالكتابة»

(استئناف الشيخ محمد ابراهيم عجيمة وآخر وحضر عنهما حضرة الاستاذ عبد العليم سلام افندي المحامى ضد الشيخ على متولى عاقول وحضر عنه حضرة الاستاذ ميخائيل افندى غالى نائباً عن حضرة الاستاذ احمد بك الديوانى المحامى نمرة ٤٤٩ سنة ٤٢ قضائية . دائرة حضرة صاحب السعادة محمد محرز باشا وجناب مسيو سودان وعلى بك جلال المستشارين)

١٨٩

حكم تاريخه ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٥

احكام . اعلان . بطلان . مندوب محضر . شاهدين . زوال البطلان . استئناف الحكم .

القاعدة القانونية

اذا كان اعلان الحكم باطل قانوناً بناء على أن الذى أجراه انما هو مندوب محضر وكان يجب أن يكون مصحوباً بشاهدين يوقعان معه على ورقة الاعلان فان هذا البطلان يزول بمجرد الرد على هذا الاعلان من الخصم بما يستفاد منه انه اعتبر الاعلان صحيحاً أو بمجرد حصول أى شىء من الاجراآت المترتبة على ذلك الاعلان بصفة كونه صحيحاً كأن يرفع المعلن اليه استئنافاً عن هذا الحكم ولا يشير فى ورقة استئنافه الى بطلان اعلان الحكم أو يحضر أمام المحكمة ويرد على دفع يبديه خصمه ولا يتمسك ببطلان اعلان الحكم .

المحكمة :

« من حيث أن المستأنف عليه دفع فرعياً بعدم قبول الاستئناف شكلا لقيده بعد الميعاد القانونى

« ومن حيث أن المستأنف رد أخيراً على هذا الدفع بأن نفس اعلان الحكم المستأنف باطل قانوناً لأن الذى أجراه انما هو مندوب محضر وكان يجب بناء على نص المادتين ١١ و ١٣ من قانون المرافعات أن يكون مصحوباً بشاهدين يوقعان معه على ورقة الاعلان وأنه ما دام الأمر كذلك فيعتبر أن الحكم المذكور لم يعلن اليه قانوناً ويكون حقه اذن فى الاستئناف سارياً لمدة خمس عشرة سنة ، وأوضح المستأنف أنه بفرض اعتبار الاعلان المذكور صحيحاً فباحتساب ميعـاد المسافة يكون الاستئناف قد تقدم فى ميعاده القانونى والتمس المستأنف بناء على ذلك رفض الدفع الفرعى السابق ذكره

« ومن حيث أنه مما يتعين ملاحظته بادىء ذى بدء فيما يتعلق بمواعيد المسافة انه ثابت من الأوراق أن المسافة التى يرغب المستأنف احتساب ميعادها لا تتجاوز فى الدعوى الحاليه ساعتين وواضح أن مثل هذا الميعاد لا يعول عليه طبقاً لنص المادة (١٧) من قانون المرافعات

« ومن حيث أن الواقع الذى لا شك فيه أن الاستئناف الحالى تقيد بعد مضى ٦١ يوماً من تاريخ اعلان الحكم المستأنف

« ومن حيث أنه بمراجعة ورقة اعلان الاستئناف تبين أن الذى أعلنها ليس بمندوب محضر وانما هو محضر ولم يقدم المستأنف من تاريخ اعلان الحكم اليه الحاصل بتاريخ ١٠ مارس سنة ١٩٢٥ لغاية الآن ما يثبت ادعاءه بأن هذا الاعلان حصل عن يد مندوب محضر

« ومن حيث أنه ثابت من جهة اخرى أن المستأنف لم يشر فى ورقة استئنافه الى بطلان اعلان الحكم الذى يتمسك به الآن بأى صورة

كانت وقد حضر أمام هذه المحكمة وردا على ما دفع به المستأنف عليه من عدم قبول الاستئناف الحالى شكلا لتقديمه بعد الميعاد لم يشر كذلك بحرف واحد الى هذا البطلان بل أنه اقتصر فى جلسة ٣ نوفمبر سنة ٩٢٥ على التمسك بمواعيد المسافة والتمس لهذا التسبب فقط رفض الدفع الفرعى وبعد ان أقفلت المحكمة باب المرافعة وقررت تأجيل النطق بالحكم لجلسة ٩ نوفمبر سنة ١٩٢٥ قدم المستأنف طلبًا بفتح باب المرافعة استنادًا الى أنه تحقق له أن اعلان الحكم المستأنف باطل وأنه يرغب التمسك بهذا الدفاع فى مواجهة خصمه فأجابته المحكمة الى طلبه رغبة منها فى اطلاق حرية الدفاع ولكن من حيث أن الدفاع الذى سبق وأبداه المستأنف أمام هذه المحكمة بجلسة ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٥ والذى عقبه وبناء عليه اقفلت المحكمة باب المرافعة وقررت تأجيل النطق بالحكم الى جلسة اخرى — يستفاد منه جليًا وبلا أقل شك أن المستأنف اعتبر اعلان الحكم المستأنف اعلانا صحيحا لرد على الدفع الفرعى المقدم من المستأنف عليه بعدم قبول استئنافه شكلا بما رد مما هو موضح آنفا.

« ومن حيث أن المادة (١٣٨) من قانون المرافعات قضت بأنه اذا كانت الورقة التى اقيمت بها دعوى أصلية أو دعوى من المدعى عليه على المدعى فى أثناء الخصومة أو غير ذلك باطلة وحضر الخصم المطلوب حضوره فيزول ما أشتملت عليه تلك الورقة من البطلان ويسقط الحق فى الدفاع به

وقد نصت المادة (١٣٩) من القانون سالف الذكر صراحة على أن يزول بطلان كل ورقة غير الاوراق المذكورة سابقًا بمجرد الرد عليها بما يستفاد منه أنه اعتبرها صحيحة أو بمجرد حصول أى شىء من الاجراءات المترتبة على تلك الورقه بصفة كونها صحيحة

« ومن حيث أنه مما توضح يرى جليًا انه بفرض أن الذى اعلن الحكم المستأنف هو مندوب محضر كما يدعى المستأنف وان الاعلان المذكور باطل لعدم حضور الشاهدين المنصوص عنهما بالمادة ١١ من قانون المرافعات فان هذا البطلان قد زال بالدفاع الذى أبداه المستأنف أمام هذه المحكمة بجلسة ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٥ وذلك استنادًا الى ما جاء بالمادة (١٣٩) من القانون سالف الذكر

« ومن حيث لا شك اذن بعد ذلك فى أن ما دفع به المستأنف عليه من عدم قبول الاستئناف الحالى لتقديمه بعد الميعاد القانونى هو دفع قانونى فى محله فيتعين قبوله والحكم بعدم قبول الاستئناف المذكور شكلا والزام رافعه بالمصاريف »

(استئناف محمد حسن حسانين وحضر عنه حضرة الاستاذ لبيب افندى سعد المحامى ضد الشيخ وهبه سعيد وحضر عنه حضرة الاستاذ عبد الفتاح بك رجائى المحامى نمرة ١٠٧٩ سنة ٤٢ قضائية . دائرة حضرة حضرة صاحب السعادة ابو بكر يحيى باشا وبحضور حضرتي صاحبي العزة شاكر احمد بك وزكى برزى بك)

١٩٠

حكم تاريخه ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٥

التماس . غش . شروط واركان . طلب اصل الدعوى . الحكم فيها . احوال جواز طلب اصل الدعوى . تجاوز سلطة . التماس .

القاعدة القانونية

١ — القول بأن تأكيد أمر كاذب يبرر التماس اعادة النظر قول لا يكون له محل الا اذا كان صادراً من الخصم الذى كسب الدعوى ضد الخصم الذى خسرها . شرطا أن يكون هذا الاخير يجهل وجود هذا التأكيد الكاذب فى أثناء نظر الدعوى (راجع جارسونيه جزء ٦ ص ٧٨٦ نمرة ٤٦٦) فاذا كان التأكيد بأمر كاذب كان موضوع مناقشة بين الطرفين أمام المحكمة فلا غش ولا وجه للالتماس

٢ — اذا حكمت محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى شكلا بناء على أن الدعوى رفعت على بعض الورثة ولم ترفع على الباقين ثم استأنف المدعى فحكمت محكمة الاستئناف بقبول الدعوى وفى الموضوع فصلت فى أمر وراثة المدعى وفى مقدار استحقاقه فى التركه كان فى حكمها تجاوزاً للحد المقرر لها قانوناً ووجب قبول الالتماس المرفوع عن هذا الحكم لأن أمر الميراثية والموروثية وبيان مقدار استحقاق الوارث فى التركة يجب أن يعرض من جديد على محكمة أول درجة للفصل فيهما »

(التماس انه هودليان وحضر عنها حضرة صاحب العزة الاستاذ عزيز بك خانكي المحامى ضد الست تروانده كابرليان وحضر عنها حضرة الاستاذ ميخائيل افندى غالى المحامى نمرة ٨٧٥ سنة ٤٢ قضائية . دائرة حضرات اصحاب العزة مراد بك وهبه ومصطفى بك حلمى ومحمود بك جعفر المستشارين)

تعليق

ان محكمة الاستئناف بحكمها فى امر الوراثة وفى امر مقدار استحقاق الوارث جاء مخالفا لاحكام المواد ٣٧٠ ، ٣٧١ من قانون المرافعات . لان محكمة الاستئناف ليس لها ان تطلب اصل الدعوى وتحكم فيه الا فى احوال مبينة بيان حصر فى القانون وهي — ١ — حالة ما اذا حكمت محكمة الاستئناف بأبطال حكم من الاحكام التمهيدية وكانت الدعوى الأصلية صالحة للحكم فيها — ٢ — حالة ما اذا حكمت بابطال حكم صادر فى مسألة اختصاص المحكمة — ٣ — او فى حالة طلب الاحالة منها على محكمة اخرى بسبب اقامة الدعوى بها أو دعوى اخرى مرتبطة بتلك الدعوى وكانت الدعوى الاصلية صالحة للحكم فيها

فالحكم الصادر بعدم قبول الدعوى شكلا ليس اذن من الاحكام التى يترتب على ابطالها طلب اصل الدعوى والحكم فيه . فحكم محكمة الاستئناف فى امر الوراثة أصلا ومقداراً مع ان الحكم المستأنف قاض بعدم قبول الدعوى شكلا يعتبر انه حكم بشيء (لم يطلبه الخصوم) او حكم بما لا يجوز للخصوم طلبه قانونا

١٩١

حكم تاريخه ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٥

اجارة . ضمان . اهمال المؤجر . سقوط الضمانة . تضامن .

القاعدة القانونية

١ — اذا أهمل المؤجر استعمال حق

الامتياز الذى له على حاصلات المستأجر كنص الفقرة السادسة من المادة ٦٠٣ من القانون المدنى جاز للكفيل أن يتمسك ضده بنص المادة « ٥١٠ » التى نصت على أن الكفيل يبرأ بمقدار ما أضاعه الدائن بتقصيره من التأمينات التى كانت له

٢ — أن الرأى المتفق عليه أن حكم المادة « ٥١٠ » من القانون المدنى حكم مطلق يتناول الكفيل المتضامن والكفيل الغير المتضامن (راجع دالوز براتيك فى باب الكفالة نمرة ٣٢١ وجه ٢٧٨ الجزء الثانى طبعه ١٩١)

المحكمة:

«بما ان النزاع قائم بين الطرفين بشأن مبلغ ٣٠ مليما، ٤٥٠ جنيها مصريا الباقى لمصلحة الاملاك من ايجار سنة ١٩٢١ وتريد تحصيله من المستأنفين بصفتهما ضامنين متضامنين للمستأجرين وهما يدفعان بسقوط حقهما فى مطالبتهما به لاهمالها فى المحافظة على حق امتيازها القانونى وهى تقول بعدم صحة دفاعهما وانهما بصفتهما ضامنين متضامنين ملزمين بدفعه وقد ادلى كل بحجته المسطرة بالمذكرات

«وبما انه ظاهر من الاوراق المقدمة من مصلحة الاملاك انها لم توقع الحجز على زراعة القطن والذرة الناتجة من الارض المؤجرة وترتب عن هذا الاهمال ان بقى لها بذمة المستأجرين من ايجار سنة ١٩٢١ المبلغ المطلوب التنفيذ به الآن

«وبما ان للمالك حق الامتياز على تلك الحاصلات كنص الفقرة السادسة من المادة ٦٠٣ من القانون المدنى وهذا الحق يبيح له توقيع الحجز التحفظى عليها عملا بالمادة ٦٦٨ ويختص به فى درجة امتيازه دون غيره من باقى الدائنين فاذا اهمل هذا الحق جاز للكفيل ان يتمسك ضده بنص المادة ٥١٠ من القانون المدنى وان يطلب براءة ذمته من المبلغ الذى بقى فى ذمة المدين نتيجة اهماله توقيع الحجز على الحاصلات الناتجة من ارضه المؤجرة ولا يلتفت الى ماتدفع به المستأنف عليها من انها اوقعت حجزا بتاريخ ٢٥ يولية سنة ١٩٢٢ لان هذا الحجز جاء متأخرا وفى وقت لم توجد بالعين المؤجرة حاصلات تستحق الحجز عليها وبالفعل لم تحجز الا عن محصول خمسة افدنة قمحا وبعض منقولات منزلية وادوات زراعية تافهة القيمة وقد كان فى مقدورها ان تحصل على حقوقها كاملة من المستأجرين لو اوقعت الحجز على محصول القطن الناتج من الاطيان المؤجرة فى اكتوبر سنة ١٩٢١ فقد كان حصرها لهم بأن يزرعوا قطنا عن تلك السنة فى ١٤ قيراطا ٥٦ فدانا فاذا فرض (ومعدن الارض جيد لان ايجار الفدان ٥٠٠ مليم ١٢ جنيه سنويا) ان ناتج الفدان من هذا الصنف ثلاثة قناطير على التقدير المتوسط كانت جملة المحصول نحو ١٧٠ قنطارا ثمنها يربو على قسط بابه المفروض دفعه من ثمن محصول القطن وقدره ١٤٣٨ جنيها مصريا فى حين انها لم تقبض من المستأجرين فى هذا الأوان سوى مبلغ ٦٢٥ جنيها مصريا

على جملة دفع من اول اكتوبر الى ١١ ديسمبر سنة ١٩٢١

وبما انه فيما يختص باطلاق المادة ٥١٠ مدنى على الكفيل المتضامن والغير المتضامن او قصرها على الغير متضامن فقط فان الرأى المتفق عليه اطلاقها على النوعين (يراجع في ذلك دالوز براتيك فى باب الكفالة نمرة ٢٣٦ وجه ٢٧٨ الجزء الثانى طبعه ١٩١١) ويكون للمستأنفين الحق فى التمسك بنص المادة المذكورة ويجب الغاء الحكم المستأنف والحكم للمستأنفين بطلباتهما »

(استئناف الشيخ محمد محمود وآخر وحضر عنهما حضرة الاستاذ زكى افندى رزق المحامى نائبا عن حضرتى الاستاذين عبد الوهاب بك محمد واحمد بك الديوانى المحاميين ضد مصلحة الاملاك وحضر عنها حضرة انيس بك يوسف نمرة ١١٠٦ سنة ٤١ ق . دائرة حضرات اصحاب العزة متولى بك غنيم ومحمد لبيب عطيه بك واترى ابو العز بك)

١٩٢

حكم تاريخه ١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٥

شفعة . ريع العين المشفوعة .

القاعدة القانونية

أن حكم الشفعة ينقل الملكية ولا يقررها والمشفوع منه حق الانتفاع بما اشتراه واستغلاله لنفسه حتى يدفع له الشفيع الثمن والمصاريف بناء على التراضى أو حكم القاضى . وبهذا المعنى حكمت محكمة الاستئناف بدوائرها المجتمعة بحكم تاريخه ٢٩ مارس سنة ١٩٢٣ (راجع المجموعة الرسمية عن سنة ١٩٢٣ ص ٤١) والمنشور بهذا العدد تحت نمرة ١٩٣ . صحيفة ٢٤١

المحكمة

« بما أن عقدة النزاع القائم بين طرفى الخصومة ترجع الى تأويل كل فريق لآثار الحكم الذى يصدر بثبوت الشفعة

« وبما أن هـذا البحث قد فصلت فيه عرضاً محكمة الاستئناف العليا بدوائرها المجتمعة اذ قررت أن حكم الشفعة انما ينقل الملكية ولا يقررها والمشفوع منه حق الانتفاع بما اشتراه واستغلاله لنفسه حتى يدفع له الشفيع الثمن والمصاريف بناء على التراضى أو حكم القاضى (راجع الحكم الصادر من دوائر محكمة الاستئناف مجتمعة المؤرخ فى ٢٩ مارس سنة ١٩٢٣ ومنشور فى المجموعة الرسمية عن سنة ١٩٢٣ بالصفحة رقم ٤١)

وبما أن تطبيق هذا المبدأ الذى اطمأن اليه القضاء العالى يسقط معه اى ادعاء للمستأنف فى المطالبة بفوائد ثمن العين أو ريعها قبل وصول هذا الثمن للمشفوع منهما كما يسقط معه دفوعه عن اضطراره لايداع الثمن لتعنت المشترين وانكارهما عليه حقه فان المبدأ قد غطى كل خلاف على حق شفعة

« وبما ان الثمن لم يصل الى المشترين الا يوم ١٩ مايو سنة ١٩٢١ بعد نزاع فصلت فيه محكمة الموسكى الجزئية بصفة مستعجلة بتاريخ ٣٠ ابريل سنة ١٩٢١ باحقيتهما فى صرفه

وأعلن ذلك الحكم فى ١٥ مايو سنة ١٩٢١

« وبما ان النزاع فى صرف الثمن انما اثاره الشفيع مدعياً انه تنازل عن حقه فى الشفعة وقد حكم من محكمة بنى سويف الابتدائية بتاريخ ٢٤ يناير سنة ١٩٢٢ برفض دعواه بقبول هـذا التنازل وكانت المحكمة فى دعوى الشفعة طرحت جانباً ما ابداه عن ذلك التنازل وحلفت المشفوع منهما اليمين بجلسة ١٨ يناير سنة ١٩٢١ تنفيذاً لحكمها الصادر فى ١٦ نوفمبر سنة ١٩٢٠ بثبوت حق الشفيع فى أخذ العين المشفوعة مقابل الثمن الوارد بالعقد اذا حلف المشتريان اليمين الحاسمة عن الثمن

« وبما انه من جهة أخرى كان المشفوع منهما فى حل من قبض الثمن من تاريخ الجلسة التى اعترفا فيها بحق الشفيع وقضت به المحكمة وهو يوم ١٦ نوفمبر سنة ١٩٢٠ لو أن الشفيع كلفهما

« وبما أن أثارة الشفيع نزاعه عن الثمن هو الذى حرم المشفوع منهما من استثمار الثمن الذى دفعاه من يوم الحكم بالشفعة الى يوم قبضه ولا يقال فى الرد على ذلك أنهما كانا من بعد تسليمهما بحقه متنفعين بالأرض فان انتفاعهما كان بغير اطمئنان المالك وكان مقيداً بفكرة احتمال رد العين آجلا أو عاجلا عند ما يفصل فى دعوى تنازل الشفيع على أن ما يقضى به القانون والعدل فى هذه الحالة هو أن يحتسب للمشترين فى هذه المدة فائدة الثمن وللشفيع ريع العين ويحتسب لهذا أيضاً ريع العين من بعد هذا الوقت الى حين التسليم الذى حصل فى ١٥ يوليه سنة ١٩٢٢ ولا يقال أن المشتريين كانا ممتنعين عن تسليم العين فان الشفيع كان مصراً حتى يوم ٢٤ يناير سنة ١٩٢٢ على تنازله عن الشفعة حتى حكم فى ذلك التاريخ برفض دعواه فى ذلك أما بعد ٢٤ يناير سنة ١٩٢٢ فلم يقدم الشفيع أى دليل على أن المشتريين ينازعانه فى تسليم العين وليس وجودها فى حيازتهما وقت التسليم بالدليل الذى يقام له وزن فى هذا الشأن

وبما أن تقدير الفائدة يجب أن يكون على حساب خمسة فى المائة لأن الصفقة ليست فى ذاتها عملا تجارياً أما الريع فان المشتريين يقدرانه بجنيهين ونصف جنيه فى الشهر والشفيع يقول أنه ٢٥ جنيها

« وبما أن المشتريين قد قدما عقداً يدل على أن الشونة أجرت بجنيهين فى الشهر وقد زادا على هذا الاجر نصف جنيه مقابل دكانين فى الشونة

وبما أن الظاهر للمحكمة من سائر ظروف القضية أن الشونة والدكانين معدة للبناء وليست عيناً للاستغلال بحالتها الحاضرة ولذلك فانها ترى أن تقدير خمسة جنيهات اجرة شهرية

تفاديًا من طولة التقاضى بتعيين خبير ليقدر اجرتها اذ الأمر لا يستحق هذا التمادى فى اطالة الدعوى

«وبما أنه باحتساب ريع العين على ما تقرر فيما تقوم من ١٦ نوفمبر سنة ١٩٢٠ تاريخ حكم الشفعة لغاية ١٥ يوليه سنة ١٩٢٢ اى عن عشرين شهراً يكون المستحق لنجيب منقريوس افندى مائة جنيه مصرى . وباحتساب فوائد مبلغ الالف وستمائة جنيه باعتبار خمسة فى المائة من ١٦ نوفمبر سنة ١٩٢٠ لغاية ١٩ مايو سنة ١٩٢١ وهو تاريخ صرف ذلك المبلغ للمشتريين يكون المستحق لهما عن ستة شهور وثلاثة أيام مبلغ ٦٦٦ مليما ، ٤٠ جنيهاً

« وبما أنه باستنزال هذا المبلغ الأخير من المائة جنيه المستحقة لنجيب منقريوس يكون الباقى ٣٣٣ مليما، ٥٩ جنيهاً يلزم به حنامتى افندى وعزيز متى افندى »

(استئناف حنا افندى متى وآخر وحضر عنهما حضرة صاحب العزة الاستاذ زكي بك على المحامى ضد نجيب افندى منقريوس وحضر عنه حضرة الاستاذ سعيد افندى رمضان المحامى نمرة ١٠٩١ سنة ٤١ ق. وفى الاستئناف المقام من المستأنف عليه المذكور ضد المستأنفين المذكورين آنفا نمرة ١٣٧ سنة ٤٢ ق. دائرة حضرات اصحاب العزة متولى بك غنيم .ومحمد لبيب عطيه بك المستشارين ومحمد زغلول بك وكيل محكمة الاسكندرية المنتدب «الذى سمع المرافعة» وحضر بدلا عنه حضرة صاحب العزة اترببى ابو العز بك المستشار)

١٩٣

محكمة الاستئناف الأهلية

بدوائرها مجتمعة

حكم تاريخه ٢٩ مارس سنة ١٩٢٣

شفعة . عرض الثمن . ايداع الثمن .

القاعدة القانونية

ليس من الضرورى لصحة طلب الشفعة أن يكون مصحوبًا بعرض الثمن وملحقاته عرضًا حقيقيًا إذ لم يرد فى قانون الشفعة أى نص يحتم ذلك . ومن ثم فانه يكفى قانونًا أن يعرض الثمن عرضًا بسيطًا . الا أنه للمحكمة إذا رأت أن الدعوى مرفوعة لمجرد المكيدة أن تحدد ميعاداً ليودع فيه الشفيع الثمن وملحقاته بخزانة المحكمة كما أن لها أيضًا بناء على طلب المدعى عليه أن تحدد فى حكمها ميعاداً ليدفع الشفيع فيه الثمن والا سقط حقه فى الشفعة . راجع حكم محكمة الاسكندرية ١٦ نوفمبر سنة ١٩٢٠ (المجموعة الرسمية السنة الثانية والعشرين عدد ١١٥) والأحكام الواردة بالحاشية بمعنى ذلك وعكسه . وانظر كذلك حكم محكمة الاستئناف المختلطة ١٠ مارس سنة ١٩٢١ (مجلة التشريع والقضاء السنة الثالثة والثلاثين صحيفة ٢٠٩) والأحكام الواردة بالحاشية .

المحكمة :

«حيث أنه لا نزاع فى أن مورث المستأنف

عليهم الأربعة الأول اشترى من المستأنف عليه الأخير ٣ فدادين وقيراطا واحداً وسهمين وهى المطلوبة بالشفعة مقابل ثمن قدره ٢٥٠ جنيهاً للفدان الواحد .

«وحيث أن المستأنف بناء على ما يرى له من الشركة فى هذه الأطيان وعلى أنها مسبوق رهنها اليه ضمن ٧ فدادين و٥ قراريط و٢٢ سهما مقابل مبلغ ١١٣٨ جنيهاً ومصاريف الرهن قد استنزل من الثمن ما خص أطيان الشفعة فى قيمة هذا الرهن بناء على ماله من الحق العينى الممتاز عليها وعرض الباقى على المشترى ليسلمه الأرض بالشفعة فلم يقبل بدعوى أنه ليس بشريك وعلى أن العرض غير تام فاودع المستأنف المبلغ المعروض وهو ٢٩٩ جنيهاً و٢٣٠ مليا بخزانة محكمة ملوى الجزئية الأهلية فى ١٣ فبراير سنة ١٩١٨

«وحيث أن الواجب البحث فيه الآن هو معرفة ما اذا كان واجباً حتما على الشفيع أن يعرض على المشفوع منه عرضاً حقيقياً جميع الثمن الوارد بعقد الشراء وملحقاته والاسقط حقه فى الطلب أو أن عدم هذا العرض الحقيقى غير مسقط لحق الشفعة

«وحيث أن الاحكام الصادرة من محكمة الاستئناف الأهلية تضاربت فى هذا الموضوع وقد اجمعت أحكام المحاكم المختلطة على أن العرض الحقيقى غير واجب فلا يؤدى عدمه الى سقوط الحق فى الشفعة

«وحيث أن الشفعة أخذت أصلا عن أحكام الشريعة الغراء وقال الفقهاء فيها أنها تمليك بالتراضى أو بقضاء القاضى دفعاً لاحتمال الضرر أى أن الشفيع لا يعد مالكا للعقار الا بناء على تراضيه مع المشترى على أن يتنازل له عما اشتراه لما له عليه من حق الشفعة أو بحكم القاضى وحينئذ يتعين عليه دفع الثمن والمصاريف التى يكون قد صرفها فى سبيل هذا الشراء

«وحيث أنه بناء على هذا المبدأ يكون حكم الشفعة ناقلا للملك وليس مقرراً له وللمشفوع منه حق الانتفاع بما اشتراه واستغلاله لنفسه حتى يدفع له الشفيع الثمن والمصاريف بناء على التراضى أو حكم القاضى .

«وحيث أنه متى سلم بأن العين تعتبر ملكا للمشترى لحين حكم القاضى فليس من المسلم به الزام الشفيع بايداع المبلغ بالخزانة وتعطيله زمناً بغير استغلال و بغير مسئولية على المشترى الذى له حق الانتفاع بثمرة العين ما دام النزاع قائما قصر أو طال .

«وحيث أن المادة ٦٩ من القانون المدنى الواردة فى باب الشفعة القديم قضت فى النسخة العربية بأن للشريك فى عقار غير مقسوم الحق فى أن يأخذ بالشفعة الحصة التى باعها أحد شركائه إذا دفع له الثمن والمصاريف وأتت عبارة

النسخة الفرنسية قاصرة على أنه إذا عرض عليه دفع الثمن والمصاريف والقانون المختلط وضع أولا مطابقاً لنص القانون الأهلى

«وحيث أنه مع هذا النص سارت المحاكم الأهلية فى أحكامها لغاية صدور قانون الشفعة المعمول به الآن على عدم وجوب هذا العرض واعتبار تركه غير مسقط لحق الشفعة وكذلك المحاكم المختلطة فانها سارت فى أحكامها على هذا النمط لليوم .

«وحيث أنه بعد ذلك قد رؤي تعديل القانون المختلط فيما يخص قواعد الشفعة وعرض على الجمعية العمومية بمحكمة الاستئناف المختلطة أمر هذا التعديل فنظرت فيه وأخرجت مشروع قانون الشفعة المعمول به الآن وصدر به أمر عال تاريخه ٢٣ مارس سنة ١٩٠٠ و بعد ذلك صدر أمر عال تاريخه ٢٤ مارس سنة ١٩٠١ بقانون الشفعة لدي المحاكم الاهلية ونصوصه مطابقة تام المطابقة لقانون المحاكم المختلطة الذى حضرته الجمعية العمومية بمحكمة الاستئناف المختلطة أى أن قصد الشارع لم يتغير فى كلا القانونين .

«وحيث أن جميع أحكام المحاكم المختلطة مجمعة كما سلف الذكر على عدم وجوب العرض الحقيقي وأن عدم حصوله غير مسقط لحق الشفعة ولا فرق فى ذلك بين العصر السابق على القانون الجديد واللاحق له .

«وحيث أن أحكام المحاكم الفرنسية وآراء الشراح لم تخالف هذه القاعدة فيما يماثل قضايا الشفعة وهو استرداد الحصة المبيعة من أحد الورثة طبقاً للمادة ٨٤١ من القانون الفرنسى المقابلة للمادة ٤٦٢ من القانون المدنى الاهلى إذ أجمعوا على أن عرض الثمن عرضاً حقيقياً على المشترى ليس بواجب حتما ولا يؤدى عدمه الى سقوط الحق فى الطلب .

«وحيث أنه بالرجوع الى المادة ١٤ من قانون الشفعة يتبين من نصها أنه يجب على من يرغب الأخذ بالشفعة أن يعلن للبائع والمشترى طلبه لها كتابة على يد محضر ويكون الأعلان مشتملا على عرض الثمن وملحقاته الواجب دفعها قانوناً . ولم يأت بهذه المادة الزام بالعرض الحقيقى ولا نص صريح بما يترتب من النتائج على عدم هذا العرض .

«وحيث أن كل ما جاء من المسقطات فى قانون الشفعة : (أولا) ما قضته مادة ١٩ من هذا القانون من سقوط حق الشفعة أولا بالتنازل عنه صراحة أو ضمنا ، وثانياً إذا لم يظهر الشفيع رغبته فى ظرف خمسة عشر يوماً من وقت علمه بالبيع أو من وقت تكليفه رسمياً بابداء رغبته (ثانياً) ما جاء بالمادة ٢١ من وجوب اشتمال التكليف الرسمى المنصوص عنه فى الفقرة الثانية من المادة التاسعة عشر على بيان العقار الجائز أخذه بالشفعة بياناً دقيقاً مع تعيين موقعه وحدوده ومقاسه وبيان الثمن وشروط البيع واسم

ولقب وصفة ومحل سكن كل من البائع والمشتري والا عد التكليف لاغياً (ثالثاً) ما جاء بمادة ٢٢ من سقوط الحق فى الشفعة بعد مضى ستة شهور من يوم تسجيل عقد البيع ، ولم يأت بالصراحة نص خاص بسقوط الحق عند عدم العرض الحقيقى .

« وحيث أنه من المقرر قانوناً أن سقوط الحقوق لا يحكم به الابناء على نص صريح فى القانون ولعدم النص يصبح القضاء بالسقوط عند عدم العرض غير مستمد من نص يأمر به .

« وحيث أن القانون لو كان يريد بالعرض الوارد بالمادة ١٤ من قانون الشفعة أن يكون حقيقياً لنص عليه صراحة وذكر ما ينجم عن مخالفته إذ أنه جاء بمادة ١٧٥ من القانون المدنى أنه اذا كان الدين عبارة عن نقود أو منقولات تبرأ ذمة المدين بعرض الدين على الدائن عرضاً حقيقياً بالتطبيق للقواعد المبينة فى قانون المرافعات وعلى مقتضى نص هذه المادة لا تتم البراءة من الدين ولا يعفى المدين من سريان فوائده والمصاريف الا بعد عرض الدين عرضاً حقيقياً وايداعه بخزانة المحكمه على ذمة الدائن تطبيقاً للاصول المقررة بقانون المرافعات فى باب عرض الدين على الدائن مادة ٦٨٥ وما بعدها .

«وحيث أنه مما يؤيد التفسير المتقدم الذكر أنه لو ألزم الشفيع بعرض الثمن عرضاً حقيقياً فى الميعاد القانونى واستلم المشفوع منه وكان الشفيع يطعن فى مقداره بأنه زائد عن الحقيقة زيادة صورية وثبتت صحة طعنه وباحقيته فى استرداد ما دفعه زائداً فقد يكون المشفوع منه فى حالة عسر لا تمكنه من رد ما أخذه بغير حق وفى ذلك مضرة بالشفيع بغير مقتض قانونى وقد يتفق أن الشفيع مع علمه بالبيع يجهل شروطه ومقدار الثمن وملحقاته لعدم اعلانه بها من المشترى وفى تكليف الشفيع بوجوب العرض الحقيقى صعوبة أن لم تكن استحالة فى القيام به

« وحيث أنه بناء على جميع ما تقدم يتبين أن عدم عرض الثمن عرضاً حقيقياً على المشترى غير مسقط لحق الشفيع لعدم النص القانونى الصريح فى ذلك فالقول بسقوط حق الشفعة لعدم العرض الحقيقى فيه مجازفة ومساس بالحقوق بغير نص صريح على أنه لو كان المرجع فى الأمر قاصراً على احتمال كون طالب الشفعة قد لا تكون دعواه جدية ولا يقوم بدفع الثمن وملحقاته عند القضاء بالشفعة فالقاضى اذا ما تبين له من ظروف الدعوى فى خلال نظرها عدم احتمال جديتها أن يقرر من باب العدالة ومراعاة لصالح المشترى تكليف الشفيع بايداع الثمن والمصاريف بخزانة المحكمة فى ميعاد يعينه وان تأخر عنه يعد طلبه غير جدى وصالحا للرفض وله أيضاً أن يحدد بناء على طلب المشفوع منه ميعاداً فى الحكم لدفع الثمن والملحقات وأن تأخر الشفيع عنه يسقط حقه فى الشفعة

« وحيث انه بناء على ذلك يكون الحكم المستأنف القاضى برفض الدعوى لسقوط الحق فى الشفعة لمجرد عدم عرض الثمن جميعه وملحقاته عرضاً حقيقياً وايداعه بالخزانة فى غير محله ولم يكن مستمدا من نص قانونى يحتم بما قضى به ويجب الغاؤه

« وحيث ان وكيل المستأنف عليهم الاربعة الاول دفع دعوى المستأنف أيضاً بانه غير شريك فيما اشتراه وهذا الدفع خاص بالوقائع التى لا محل لنظرها الآن لأن الغرض من تشكيل دوائر المحكمة مجتمعة الفصل فى المبادىء القانونية المختلف فيها بين دوائر محكمة الاستئناف الاهلية فيجب احالة الدعوى على الدائرة المدنية التى احالتها للفصل فى موضوعها»

(استئناف الحاج درويش مصطفى سعيد وحضر عنه بالجلسة حضرة الاستاذ محمد بك على المحامى عن نفسه ونائباً عن حضرة الاستاذ احمد بك على المحامى ضد ورثة الشيخ احمد مصطفى سعيد وحضر عنهم حضرة الاستاذ محمد افندى حامد جوده المحامى ثم الحاج حسن سعد جوده نمرة ١٢٠٤ سنة ٣٨ قضائية دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا وبحضور حضرات مستر برسيفال ومستر ما رشال ومستر هل وصاحب السعادة احمد عرفان باشا وصاحب العزة صالح بك حقي ومستر ساندرسن ومستر كرى واصحاب العزة احمد بك زكي ابو السعود وعلى بك حسين وعلى بك سالم ومحمد بك مصطفى وعلى بك جلال وشاكر بك احمد وعبد الحكيم بك عسكر المستشارين بمحكمة الاستئناف الاهلية)

١٩٤

محكمة جنايات مصر

حكم تاريخه ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٥

قتل. نية القتل . القاء حامض كبريتيك . حروق . تقرحات . عاهة مستديمة . نصب. اركان . طرق احتيالية . تدخل فى القضاء . نواب . رشوة . استخدام نفوذ الوظيفة أو المركز .

القاعدة القانونية

١ - أن القاء حامض الكبريتيك المركز على شخص لا يقوم بذاته دليلا على نية القتل لأن هذه المادة ليس من شأنها حتما احداث القتل

٢ - من ألقى حامض الكبريتيك المركز على شخص فأحدث به حروقاً وتقرحات فى أسفل الاذن اليمنى وفى الصدغ والعنق والصدر وأستدعى العلاج ترقيع بعض هذه الأجزاء المحرقة وأنتهى العلاج بوجود أثر التحام فى العنق نتج عنه عاهة مستديمة يستحيل برؤها وهى عسر فى حركات عضلات العنق من رفع أو خفض أو التفات يميناً وشمالا وقد ينتج عنها خطرات أشد مثل السرطان فهى عاهة مستديمة يستحيل برؤها وهى جناية يعاقب عليها القانون فى المادة « ٢٠٤ » من قانون العقوبات

٣ - أن جريمة النصب لا يكون لها وجود الا اذا استعملت طرق احتيالية من شأنها ايهام المجنى عليه بوجود مشروع كاذب كادعاء المتهم كذباً تدخله فى القضاء لمصلحة المجنى عليه وأن تكون هذه الطرق قد أثرت بالفعل فى ذهن المجنى عليه وجعلته ينصاع الى اعطاء ما أعطى .

وكانت المحاكم الفرنساوية تحكم من قبل صدور قانون ٤ يوليه سنة ١٨٨٩ ببراءة النائب الذى يحصل على منفعة مقابل سعيه فى قضاء حاجة لأحد الأفراد ومستعملا نفوذه فرأى الشارع أنه لا يحسن ترك مثل هذه التصرفات بغير عقاب فسن فى ٤ يوليه سنة ١٨٨٩ قانوناً خاصاً اضاف على المادة «١٧٧» من قانون العقوبات الخاصة بالرشوة نصاً يقضى بعقاب النائب الذى يستغل نفوذه ومركزه فى الحصول على منفعة شخصية من أحد الأفراد سعياً فى تحقيق حاجة له من لدن السلطات العامة . والقانون المصرى خال من مثل هذا التشريع والمادة « ٢٩٣ » من قانون العقوبات متفقة مع نظيرتها فى النص وهى المادة « ٤٠٥ » من القانون الفرنساوى وما كان لها أثر على مثل هذه الافعال

٤ - أن مركز المتهم لا يغنى عن الطرق الاحتيالية الا اذا حصل افراط من المتهم فى استغلال هذا المركز واقترن بأكاذيب قد يلبسها هذا المركز ثوب الصدق المؤثر على ذهن المجنى عليه »

المحكمة :

« حيث أنه لم يتبين من التحقيقات أن هنرى سكاكينى وعبد العزيز ممدوحى قصداً باستئجار المتهم الأول فى القاء حامض الكبريتيك المركز على المجنى عليه قتله لأن السبب الذى اقترفت من أجله الجريمة لا يكون بذاته موجباً تعمد القتل ولأن المادة التى استعملت فى اقتراف الجناية ليس من شأنها حتما احداث القتل كما هو ظاهر من مجموع تقارير الاطباء التى تقدمت فى الدعوى ولأن حصول الواقعة فى اليوم السابق على جلسة الالتماس فيه دلالة على أنه كان المقصود من القاء الحامض على المجنى عليه تعطيله عن الجلوس فى جلسة الالتماس وهو كل ما كان يسعى اليه هنرى سكاكينى بعد اخفاقه فى المساعى الطويلة التى بذلها لمنعه عن الحكم

« وحيث أنه متى تقرر ذلك لا ترى المحكمة فى عمل المتهمين تعمداً للقتل

«وحيث أنه ثبت من تقارير الاطباء وأقوال الطبيبين على بك ابراهيم ومصطفى بك صفوت مميش فى الجلسة أن حامض الكبريتيك الذى ألقاه المتهم الأول على المجنى عليه أحدث به حروقاً وتقرحات فى أسفل الاذن اليمنى والصدغ والعنق والصدر الى فم المعدة وقد استدعى العلاج ترقيع بعض هذه الأجزاء المحرقه وأنتهى العلاج بوجود أثر التحام فى العنق نتج عنه عاهة مستديمة يستحيل برؤها وهى عسر فى حركات عضلات العنق بحالة لا تشفى . وأما ما قاله الطبيبان مادن وبراون فى التقرير المقدم من المحامى عن عبد العزيز حسين ممدوحى فهو لا يعتبر شيئاً من حقيقة وصف هذه الجناية اذ قالا صريحاً بوجود عسر فى حركات عضلات العنق وأنه يتحسن بنسبة ٥٠ ٪ عن الحالة التى عليها الآن

ولم يذكرا انها تشفي ويزول أثرها ويعود المصاب متمتعاً بحركات عضلات عنقه كما كان قبل الاصابة الأمر الذى يدل على ان العسر فى حركات عضلات العنق من رفع او لفت يميناً او يساراً لا يزال قائماً ومستمراً ويستحيل شفاؤه

« وحيث انه متى تقرر ذلك يكون موسى مراد فى صباح يوم ٢٨ يناير سنة ١٩٢٥ الموافق ٣ رجب سنة ١٣٤٣ بمدينة حلوان التابعة لمحافظة مصر أحدث عمداً جروحاً بفضيلة الشيخ محمد مصطفى المراغى رئيس المحكمة العليا الشرعية بأن ألقى عليه من زجاجة كان يحملها معه وهو راكب عجلة حامض الكبريتيك المركز فأنصب السائل على وجه المجنى عليه وامتد الى عنقه وصدره وفم المعدة وحدثت منه تقرحات شديدة وانتهت بعد العلاج والترقيع بأثر التحام فى عنقه نتج عنها عسر فى تحريك عضلاته من رفع او خفض او التفات يميناً وشمالا وان هذه الأثر دائمة لا تزول ولا تشفى وقد ينتج عنها خطرات أشد مثل السرطان فهى عاهة مستديمة يستحيل برؤها

« وان هنرى سكاكينى وعبد العزيز حسين ممدوحى اشتركا مع المتهم المذكور فى الزمان والمكان المتقدمى الذكر فى اقتراف هذه الجريمة بأن اتفقا معه واستأجراه من مال هنرى سكاكينى وبعلمه لارتكابها فوقعت منه بالفعل بناء على هذا الاتفاق وبأن ساعده عبد العزيز حسين ممدوحى أيضاً على ارتكاب هذه الجريمة مع علمه بها بأن قدم له ليلة الحادثة زجاجة مملوءة بحمض الكبريتيك المركز الذى اتفق الثلاثة على استعماله فى تنفيذ الجناية فى شخص المجنى عليه

« وحيث انه بناء على ما ثبت من التحقيقات من ان الجناية قد دبرها من قبل هنرى سكاكينى وعبد العزيز حسين ممدوحى قصد منع فضيلة الشيخ محمد مصطفى المراغى من الحضور فى جلسة الالتماس وقد اندفعا لذلك الى استئجار موسى مراد للقيام بتنفيذ الجناية التى أوعزا اليه بها وبعد قبوله منهما ما سخراه له دفع له عبد العزيز حسين ممدوح اجرة العجلة وسلمه زجاجة الحامض ليلة الحادثة فسافر الى حلوان وقام بتنفيذها لا توجد ريبة فى وقوع الجريمة مع سبق الاصرار والتربص وما وقع من المتهم الأول معاقب عليه بالمادة « ٢٠٤ » فقرة ثانية من قانون العقوبات وما وقع من الاثنين الآخرين معاقب عليه بالمادة المذكورة و ٤٠ و ٤١ منه

« وحيث انه بعد ذلك تصبح دعوى المدعى بالحق المدنى فى طلب التعويض على أساس صحيح خصوصاً وانه انفق مصاريف باهظة فى العلاج والترقيع ولا يزال فى حاجة الى عمليات ترقيع وعلاجات أخرى قد تكون طويلة تخفيفاً للشدة التى لا تزال ملازمة له من أثر الاصابة وتقدر المحكمة تعويض ذلك بالفى

جنيه مصرى يدفعها له موسى مراد وهنرى سكاكينى وعبد العزيز حسين ممدوحى متضامنين مع المصاريف المدنية

عن تهمة الجنحة

« حيث ان النيابة تنسب الى حمد باشا الباسل انه استعمل طرقاً احتيالية كان من شأنها ايهام يوسف عطا الله افندى ووالدته الست عديله عطا الله بوجود واقعة مزورة وهى انه يستعمل نفوذه فى الوصول لكسب القضية الشرعية الخاصة بالنزاع فى الميراث القائم بين الست عديله المذكورة وبين هنرى سكاكينى أمام المحكمة العليا الشرعية بشأن تركة اخيها المرحوم حبيب باشا سكاكينى بعد ان خسرتها امام المحكمة الابتدائية وتستند فى ذلك على ان هذا التنازل كان بغير عوض . وعلى انه سعى فى ابقاء يوسف عطا الله فى مصر بعد ان تقرر نقله الى الاسكندرية . ثم زار الست عديله عطا الله فى منزلها . وعلى انه سعى بعد كل ذلك الى منزل فضيلة الشيخ محمد مصطفى المراغى بحلوان فى ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٢٤ وعاد معه منها الى مصر وحادثه فى القطار فى شأن تشبث المحاكم الشرعية باختصاصها بقضايا غير المسلمين وفى شهر نوفمبر سنة ١٩٢٤ أيضاً طلب مقابلة فضيلته فحضر اليه فى منزله بمصر ودار الحديث بينهما فى شأن اصلاح الازهر وانتقل منه حمد باشا الى ان ما سبق له الحديث فيه بخصوص قضايا غير المسلمين ما كان يقصد منه قضية السكاكينى وان كلا الطرفين التجأ اليه طلباً للمساعدة فردهما . وقد استنتجت النيابة من ذلك مضافاً اليه مركز المتهم الخاص توفر اركان جريمة النصب

« وحيث انه فيما يخص عقد التنازل وسببه فانه ثابت من اوراق الدعوى ان المرحوم حبيب باشا سكاكينى باع الى حمد باشا الباسل ونسيم عفيف بعقد تاريخه ٢٢ مايو سنة ١٩٠٦ ١٢٧٩٠ متراً بثمن قدره واحد وثلاثين الف جنيه وكسور دفع منه المشتريان للبائع خمسة الآف جنيه وبقى ستة وعشرون الف جنيه وكسور تدفع اقساطاً تبينت بالعقد المذكور وبعد ذلك باع هذان المشتريان الارض الى ليتواشير ثم حلت ازمة سنة ١٩٠٧ فهبطت الاسعار هبوطاً فاحشاً توقف المشتريان الجديدان عن الدفع فرفع سكاكينى باشا دعوى نزع ملكية وبيع ورسا مزاد الارض عليه بثمن قدره خمسة الاف جنيه واستلمها فعلا فى اوائل سنة ١٩١٦ وكان الباقى بعد ذلك من الثمن الوارد فى العقد واحد وعشرون الف جنيه وكسور غير الفوائد ولم يعمل أية اجراءات حتى وفاته فى ٤ يونيه سنة ١٩٢٣

« وحيث ان حمد باشا قال انه فى اثناء اجراءات البيع بذلت مساع بينه وبين سكاكينى باشا على يد المرحوم ادوارد باشا الياس انتهت

باكتفاء حبيب باشا سكاكيني باسترداد الارض وبمبلغ الخمسة آلاف جنيه الذى كان وصله من الثمن . وظهر من شهادة اميل شيشه وكيل سكاكيني باشا الذى لايزال مستمرا فى خدمة هنرى سكاكيني لليوم ان هذه المساعى حصلت حقيقة غير انه لايدرى ان كان سكاكيني باشا قبل الاكتفاء باسترداد الارض وبما وصله من الثمن او لم يقبل ولم يبد اى سبب لعدم اتخاذ سكاكيني باشا اية اجراءات للحصول على ما يراه مستحقاً له من باقى الثمن من اوائل سنة ١٩١٦ حتى وفاته اى أكثر من سبع سنوات اذا كان لم يقبل بالفعل الاكتفاء بمقدم الثمن وارجاع الأرض اليه خصوصاً وانه تبين فى الجلسة ان حبيب باشا سكاكيني كان باع فى نفس الوقت الذى باع فيه لحمد باشا الباسل ارضاً أخرى بجوار تلك الى يوسف موصيرى ثم حلت الازمة وبناء على ذلك وعلى منازعة الحكومة فى ملكية بعض هذه الارض وعلى خلو يد البائع من السند القاطع للنزاع قبل رجوع الارض اليه ورد جزءا من مقدم ثمنها الى المشترى ومن ذلك يترجح قول حمد باشا الباسل باكتفاء سكاكيني باشا بما وصله من مقدم الثمن ورجوع الارض اليه لان حالتها لم تخرج عن حالة مابيع الى موصيرى

« وحيث انه يرجح ذلك ايضا ما جاء فى شهادة يوسف عطاالله المقول انه ضحية النصب اذ قال انه كان يشتغل عند خاله سكاكيني باشا ويعلم حق العلم الظروف المتقدمة وان المرحوم حبيب باشا سكاكيني كان يعلم ان هذا ليس من الحقوق التى تقبلها الذمة – ولذلك فانه لم يسع الى المطالبة بها حتى وفاته وبعد ذلك انتهز صالح باشا لملوم الفرصة وسعى الى شراء هذا الدين من هنرى سكاكيني مقابل بعض مئات من الجنيهات بغية مشاكسة حمد باشا الباسل لخلاف بينهما ثم قابله عزيز بك خانكى المحامى واخبره بهذه المساعى وانه يستطيع ان يحصل له على تنازل من هنرى سكاكيني مقابل مبلغ قد لايتجاوز الف جنيه فلم يقبل وتأيد حصول هذه المساعى بما شهد به خيرت بك راضى محامى هنرى سكاكيني بأن موكله اخذ رأيه فى طلب صالح باشا لملوم فأشار عليه بعدم مجاراته

« وحيث انه لمناسبة نقل مصلحة خفر السواحل الموظف فيها يوسف افندى عطا الله من القاهرة الى الاسكندريه فى الوقت الذى كان فى حاجة للبقاء فى مصر لمباشرة قضية والدته الست عديله قصد حمد باشا الباسل بصفته وكيل مجلس النواب ليستعين به فى الحاقه باحدى وظائف البرلمان ولما كانت الوظائف قد اشغلت وكان باقيا فى مصر قسم من مصلحة خفر السواحل لم ير حمد باشا مانعا من محادثة فؤاد بك رئيس هذه المصلحة تليفونيا فى بقاء يوسف افندى

عطاالله فى مصر وقد اجاب بالفعل فؤاد بك هذا الطلب

« وحيث ان يوسف عطا الله قال انه بعد ذلك وبناء على ما يعتقده من ان والدته لاترى اى حق فى هذا الدين الذى أبته ذمة اخيها رأى من نفسه وبغير اى طلب او تأثير عليه من حمد باشا الباسل ان يحرر ورقة التنازل موضوع الدعوى وبالفعل كتبها يوسف افندى عطاالله وسلمها الى حمد باشا الباسل الذى رأى بعد ذلك من واجبه ان يذهب الى الست عديله ليشكرها وذهب اليها بالفعل في منزلها لما علم انها كفيفة البصر او متقدمة فى السن

«وحيث ان زيارة حمد باشاالباسل لفضيلة الشيخ محمد مصطفى المراغى فى حلوان كانت حسب قوله الذى لم يتقدم اى دليل على مخالفته للحقيقة انه قصد حلوان للبحث عن منزل يسكنه وانه لذلك كان يصحبه ممسار ذهب به الى منزل فى طريق الوصول اليه منزل فضيلة الشيخ المراغى ولما ان انتهى من معاينة المنزل قصد زيارته وعادا معا الى القاهرة وقال فضيلة الشيخ المراغى ان الحديث الذى دار بينهما فى القطار كان عاما ولو انه احس من نفسه ان الغرض منه قد يكون خاصا بقضية سكا كينى ولذلك اجاب حمد باشا بان للاختصاص اصول وقواعد متبعة واذا كانت الحكومة ترى عمل اى تعديل فهى وشأنها

« وحيث ان المقابلة الثانية لم تدر حول مناقشة فى الاختصاص وكل ماجاء فى سياق الحديث ان حمد باشا أظهر الى فضيلة الشيخ المراغى انه ماقصد بحديثه الاول قضية سكا كينى بل كان قوله عاما كما جاء في اقوال فضيلة الشيخ المراغى نفسه

« وحيث ان جريمة النصب لا يكون لها وجود الا اذا استعملت طرق احتيالية من شأنها ايهام المجني عليه يوسف عطا الله بوجود مشروع كاذب وهو ادعاء المتهم كذبا تدخله فى القضاء الشرعى لمصلحة المجنى عليه وان تكون هذه الطرق قدأثرت بالفعل فى ذهن المجنى عليه وجعلته ينصاع الى تحرير ورقة التخالص

« وحيث أن الظروف المتقدمة فرادى أو مجتمعة لم يكن فيها شيء من طرق الايهام ولا مجرد الكذب بعد ان ثبت من شهادة يوسف عطاالله وأقوال والدته فى التحقيقات بأنهما عملا هذا التنازل بغير أى تأثير عليهما وبمحض ارادتهما ولم يعدهما حمد باشا الباسل بأية مساعدة فى مقابلته وبناء على ذلك قد انهدم الركن الأساسى لجريمة النصب

« وحيث أن حديث حمد باشا الباسل مع فضيلة الشيخ المراغى فى القطار يوم ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٢٤ بشأن تشبث المحاكم الشرعية بالاختصاص فى قضايا غير المسلمين بعد أن قدم اليه يوسف افندى عطا الله ورقة التنازل المؤرخة فى ٤ سبتمبر سنة ١٩٢٤ لا علاقة له بالمرة بجريمة النصب لأنه لم يكن من طرق الايهام أو الاحتيال التى أدت الى الحصول على هذه المخالصة التى

وصلت الى يد المتهم قبل ذلك بنحو الثلاث أسابيع بمحض اختيار المجنى عليه وكامل ارادته ولو قيل أن حمد باشا الباسل أراد بهذا القول لفت نظر رئيس المحكمة العليا الشرعية الى قضية سكاكيني لما أصبح له فيها من المصلحة فى الحكم لصالح الست عديله عطاالله فان هذا العمل فى ذاته لا يعد من جرائم النصب وقد جرت المحاكم الفرنسوية هذا النحو وكانت تقضى ببراءة النائب الذى يحصل على منفعة مقابل سعيه فى قضاء حاجة لأحد الأفراد ومستعملا نفوذه فرأى الشارع أنه لا يحسن ترك مثل هذه التصرفات بغير عقاب وسن فى ٤ يوليه سنة ١٨٨٩ قانوناً خاصاً أضاف على المادة ١٧٧ من قانون العقوبات الخاصة بالرشوة نصاً يقضى بعقاب النائب الذى يستغل نفوذه ومركزه فى الحصول على منفعة شخصية من أحد الافراد سعياً فى تحقيق حاجة له من لدن السلطات العامة والقانون المصرى خال من مثل هذا التشريع والمادة ٢٩٣ من قانون العقوبات متفقة مع نظيرتها فى النص وهى المادة ٤٠٥ من القانون الفرنساوى وما كان لها أثر على مثل هذه الأفعال

« وحيث أن قول الاتهام بأن مركز المتهم قد يغنى عن الطرق الاحتيالية ويجعل لجريمة النصب وجوداً انما هو قول لا يصح التسليم به الا اذا حصل افراط من المتهم فى استغلال هذا المركز واقترن بأكاذيب قد يلبسها هذا المركز ثوب الصدق المؤثر على ذهن المجنى عليه ولا دليل فى الدعوى يثبت اى افراط فى استعمال المتهم مركزه وأنه استعان بأكاذيب ألبسها مركزه ثوب الصدق للتغرير بالمجنى عليه الذى أكد أن تصرفه كان بمحض اختياره وكامل ارادته

« وحيث أنه مما تقدم يتبين أن لا جريمة فيما عزي الى المتهم ويجب براءته عملا بالمادة « ٥٠ » من قانون تشكيل محاكم الجنايات »

(قضية النيابة العمومية نمرة ٨٥ حلوان سنة ١٩٢٥ المقيدة بجدول الاحالة نمرة ٢٦١ احالة سنة ١٩٢٥ وحضرة صاحب الفضيلة الاستاذ الشيخ محمد مصطفى المراغى مدع بحق مدني قدره ١٠٠٠٠ جنيه قبل المتهمين المسئولين بالتضامن وحضر عنه حضرتا احمد بك لطفى واحمد خشبه بك المحاميان ضد موسى مراد وهنرى سكاكيني وعبد العزيز حسين ممدوح ومحمد محمد الشوربجى ومحمد باشا الباسل وحضر عن الاول حضرتا حسن عبد المطلب افندى ونمر شنوده افندى المحاميان وعن الثانى حضرات الاساتذة مرقص فهمى افندى وابراهيم الهلباوى بك ووهيب بك دوس المحامون وعن الثالث حضرة احمد بك الديوانى المحامى وعن الرابع حضرة زكريا بك نامق المحامى وعن الخامس حضرات مرقص حنا باشا ومحمد حافظ رمضان بك وحسن صبرى بك المحامون - دائرة حضرة صاحب العزة على بك سالم وحضرتى صاحبي العزة كامل بك ابراهيم وعبد العزيز بك محمد المستشارين ومصطفى حنفى بك رئيس النيابة)

قضاء المحاكم الكلية والجزئية

١٩٥

محكمة مصر الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢٧ يوليه سنة ١٩٢٥

استئناف . ميعاده . اعلان الحكم . سريان الاعلان على المعلن أيضاً .

القاعدة القانونية

ان الميعاد الذى يجوز الاستئناف فيه يبدأ من يوم اعلان الحكم فاذا أعلن خصم الحكم لخصمه سرى ميعاد الاستئناف على المعلن والمعلن اليه على السواء اذ لا يصح ان يتقيد بالاعلان خصم دون خصم . والأخذ بغير هذا الرأى يكون من نتائجه ان يستمر الخصم الذى أعلن بالحكم تحت رحمة من اعلنه لمدة خمس عشرة سنه فى خلالها يمكنه ان يعلنه امام المحكمة الاستئنافية متى شاء وهذا الأمر يخالف غرض الشارع من وضع قيود المواعيد

المحكمة :

عن الدفع الابتدائى

« حيث أن المستأنف عليه يدفع دفعاً ابتدائياً بعدم قبول الاستئناف لرفعه بعد الميعاد القانونى

« وحيث أن هذا الدفع فى محله لأن الميعاد المنصوص عنه فى المادة ٣٥٣ مرافعات يجب أن يسرى على طرفى الخصوم فلا يتقيد به الخصم الذى أعلن بالحكم دون الآخر ويستفاد من نص المادة المذكورة ما يؤيد هذا الرأى والا لجاء النص على خلاف صيغته الحالية وهى (الميعاد الذى يجوز الاستئناف فيه هو ستون يوماً من يوم اعلان الحكم لنفس الخصم أو لمحله الاصلى أو المعين الخ)

« وحيث أن الأخذ بغير هذا الرأى يكون من نتائجة أن يستمر الخصم الذى اعلن بالحكم تحت رحمة من اعلنه لمدة خمس عشرة سنة فى خلالها يمكن ان يعلنه امام المحكمة الاستئنافية متى شاء الأمر المخالف لغرض الشارع من وضع قيود المواعيد

« وعليه يتعين قبول الدفع والحكم بعدم قبول الاستئناف »

(استئناف احمد فؤاد باشا وآخرين (ورثة المرحوم محمد بك جلال وحضر عنهم حضرة الاستاذ حسن افندى الطوبى المحامى ضد عبد القوى محسن وحضر عنه حضرة الاستاذ احمد بك الديوانى المحامى نمرة ٤٣٧ سنة ١٩٢٥ استئناف . دائرة حضرات اصحاب العزة اثربى بك ابو العز ومحمد نصار بك ومحمد جعفر بك)

١٩٦

محكمة الاسكندرية الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١٩ ديسمبر سنة ١٩٢٥

اثبات . صورية . كتابة . الغير . سلامة نية . تسجيل .

القاعدة القانونية

١ — الأصل ان صورية العقود لا تثبت بالنسبة الى عاقديها الا بالكتابة

٢ — ان المتفق عليه علماً ومأخوذ به عملا ان الغير الذى يتعاقد بسلامة نية مع المشترى شراء صورياً ينتفعون من العقد الظاهر الذى يجب احترامه . وتعاقدهم صحيح قانوناً وحقهم مكفول بالقانون فان سجلوا عقودهم امنوا شر الصورية لأن صورية العقود غش وتدليس ولا يجوز لأحد المتعاقدين تعاقداً صورياً ان يتمسك بصورية العقد للتخلص من التعهدات التى ارتبط بها

المحكمة :

« حيث ان دعوى المدعين تنحصر فى ان مورثهم الحاج درويش محمد شيحه كان مديناً لجملة دائنين وحكم بافلاسه وعمل كونكرداتو بتاريخ ٢٦ شبتمبر سنة ١٩٢١ مع دائنيه على ان يدفع لهم ٤٥ ٪ من هذه الديون واتفق مع المدعى عليه الاول على ان يقوم بسداد الديون الى اربابها بضمانة المدعى عليه الثانى وتأمينا لهذا الدين باع مورث المدعين الى المدعى عليه الثانى قطعة ارض مساحتها ٢١ قيراطا بزمام ناحية شبرا خيت ومنزلاً بشبراخيت بشارع الرحبية ومنزلاً بشارع البحر الاعظم وذلك فى نظير مبلغ ٣٠٠ جنيه — والبيع كان تأميناً للضامن وقام المورث بدفع الدين للضامن لذلك رفعوا الدعوى يطلبون بطلان البيع الصادر من مورث المدعين للمدعى عليه الثانى المؤرخ ٥ اكتوبر سنة ١٩٢١ المسجل فى أول مارس سنة ١٩٢٣ وثبوت ملكيتهم الى الاعيان الموضحة الحدود بصحيفة الدعوى

« وحيث ان المدعين زعموا بأن البيع الصادر من مورثهم للمدعى عليه الثانى كان صورياً وطلبوا اثبات الصورية بكافة طرق الثبوت بما فيها البينة .

« وحيث ان المدعين ومورثهم من قبل لا يمكنهم اثبات الصورية الا بالكتابة ولم يقدم المدعون الدليل الكتابى على الصورية

« وحيث حتى على فرض التسليم بأن البيع الصادر من مورثهم للمدعى عليه الثانى صورى فهل للمدعين الحق فى طلب ابطال البيع الصادر من مورثهم مع العلم بأن المدعى عليه الثانى تصرف فى العقارات جميعها بالبيع لباقى المدعى عليهم وللدكتور سمعان شلفون الغير داخل فى الدعوى .

« وحيث انه من المتفق عليه بين العلماء وأخذت به المحاكم ان الغير ومنهم الذين يتعاقدون مع أحد اصحاب الاتفاق الصورى بعد تاريخ الاتفاق ينتفعون من العقد الظاهر الذى يجب احترامه وتعاقدهم صحيح وحقهم مكفول بالقانون فان سجلوا هذه التصرفات امنوا شر الصورية — لأن صورية العقود غش وتدليس ولا يجوز لأحد المتعاقدين ان يتمسك بصورية العقد للتخلص من التعهدات التى ارتبطوا بها عملا بقاعدة بأنه لا يجوز لأحد ان يتمسك بعمله المبنى على سوء النية .

« وحيث ان مورث المدعين ما كان يستطيع طلب ابطال التصرفات الصادرة من

المدعى عليه الثانى لباقى المدعى عليهم الذين تلقوا الملك عنه بحسن نية وبالتالى فلا يجوز لورثته التمسك بالصورية (انظر فتحى زغلول باشا ص ١٤١ وما بعدها وبلانيول جزء ثانى نبذة ١١٩٧ طبعة سنة ١٩٠٩ – ووجيز بودرى ص ٣٥٥ فقرة ٥٤٥ – وتعليقات دالوز على القانون المدنى المادة ١١٦٧ فقرة ٤٧٨ – وحكم محكمة الاستئناف بتاريخ ٢٨ مايو سنة ١٩١٣ المجموعة الرسمية سنة ١٩١٥ ص ١٤ نمرة ٧)

« وحيث ان كلا من خليفه هيبه ومحمد حسنين المدعى عليهما الثالث والرابع اللذين تلقيا الملك عن المدعى عليه الثانى طلبا بمذكرتهما رفض الدعوى ولهما هذا الحق عملا بالقاعدة المذكورة آنفا.

« وحيث مما تقدم يتعين رفض الدعوى مع الزام المدعين بالمصاريف »

(قضية محمد درويش شيحه وآخرين ضد محمد عمر يسن وآخرين نمرة ٣٧١ كلى سنة ١٩٢٥ . دائرة حضرات اصحاب العزة خليل عفت ثابت بك ومحمد بك بك حمدى السيد واحمد بك نصرت)

١٩٧

محكمة طنطا الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٣١ اكتوبر سنة ١٩٢٥

استئناف . ميعاده . نهاية الميعاد عند تسليم العريضة لقلم المحضرين .

القاعدة القانونية

ميعاد الثلاثين يوماً المحدد لاستئناف الاحكام الجزئية يبتدىء من تاريخ اعلان الحكم المراد استئنافه وينتهى يوم تقديم عريضة الاستئناف لقلم المحضرين وليس يوم استلام المستأنف ضده لعريضة الاستئناف

المحكمة:

« حيث أن وكيل المستأنف عليه دفع بعدم قبول الاستئناف شكلا لتقديمه بعد الميعاد

« وحيث أن الحكم الابتدائى أعلن بتاريخ ٢٠ يناير سنة ١٩٢٥ وقد تقدمت عريضة الاستئناف من المستأنف لقلم المحضرين يوم ١٦ فبراير سنة ١٩٢٥ غير أنها اعلنت بتاريخ ٢٣ منه .

« وحيث أن المادة ٣٥٣ مرافعات نصت على أن الميعاد الذى يجوز الاستئناف فيه هو ثلاثون يوماً للأحكام الصادرة من المحاكم الجزئية وذلك من يوم اعلان الحكم لنفس الخصم أو لمحله الأصلى

« وحيث أن المادة بينت بجلاء بدء الثلاثين يوماً فجعلته من يوم اعلان الحكم ولكنها لم تبين نهايتها

« وحيث أن المحاكم اختلفت فى تحديد تلك النهاية فالبعض يقول بأنها اليوم الذى يقدم فيه رافع الاستئناف العريضة لقلم المحضرين لاعلانها والبعض الآخر حددها بيوم وصول الاعلان الى المعلن اليه

« وحيث أنه اذا اتبع الرأى الثانى فانه يكون من المحتم على رافع الاستئناف أن يقدمه قبل ميعاد الثلاثين يوماً حتى يمكن قلم المحضرين من اعلان الاستئناف قبل مضي الثلاثين يوماً وفى هذا مخالفة صريحة للمادة

٣٥٣ مرافعات التى اعطت لرافع الاستئناف ميعاد ثلاثين يوماً فله أن يقدمه فى آخر لحظة منها والا كان ميعاد الاستئناف أقصر من هذه المدة وهذا لم يرده الشارع

« وحيث أنه فضلاعما تقدم فليس هناك أى تقصير من رافع الاستئناف الذى يقدمه لقلم المحضرين قبل الميعاد « كما هى الحالة فى هذه الدعوى » كما أنه يجوز فى كثير من الأحوال أن يكون لقلم المحضرين أوراق كثيرة فلا يتأتى له اعلانها كلها يوم تقديمها والا كان فى تكليفه بالاعلان أرهاق له وقد يستحيل عليه القيام باعلان الأوراق جميعها فمن العدل اذن ومن صالح العمل أن تكون نهاية الثلاثين يوماً هى يوم تقديم الاعلان لقلم المحضرين وهو ما تأخذ به هذه المحكمة

« وحيث أنه مما تقدم يكون الدفع فى غير محله ويتعين رفضه »

(قضية محمد عطيه عيسى ضد فتح الله محمد محمد الخطيب نمرة ٤٨٠ سنة ١٩٢٥ استئناف . دائرة حضرات اصحاب العزة محمود بك فهمى يوسف ومحمود بك وهبي واحمد بك حمدى)

تعليق

ان لم يكن الرأى الذى اخذت به المحكمة فى هذا الحكم مطابقا لنص القانون ولروح التشريع فهو على الاقل اقرب الى العدل . وقد كنا كتبنا من قبل فى هذا الصدد وقلنا انه يحسن بالشارع المصرى العدول عن طريقة اعلان المعارضات والاستئنافات عن يد المحضرين باوراق مستقلة كما هو الحاصل الآن فى المسائل المدنية الى تلك الطريقة السهلة البسيطة المعمول بها فى المواد الجنائية الا وهى طريقة تقرير الطعن بالمعارضة او بالاستئناف فى اقلام الكتاب فاذا أخذ الشارع بهذه الفكرة تلاشت اسباب الشكوى من اهمال اقلام المحضرين اعلان عرائض الاستئناف فى المواعيد القانونية وزول السبب الذى ارتكنت عليه محكمة طنطا فى هذا الحكم للحكم بوجوب اعتبار نهاية الميعاد اليوم الذى يقدم فيه رافع الاستئناف العريضة لقلم المحضرين لاعلانها (راجع كتابنا « خواطر خواطر » صحيفة ٥٥ وكتابنا « ما هنا وما هنالك » صحيفة ٦٦)

١٩٨

محكمة طنطا الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٤ نوفمبر سنة ١٩٢٥

دعاوى وضع يد . دعوى الملك . الجمع بينهما .

القاعدة القانونية

القاعدة انه اذا طلب الخصم وضع يده على العقار وضعا قانونيا فليس له ان يطلب ايضا الحكم بثبوت الملك له فاذا فعل ذلك سقط حقه فى طلب وضع اليد . على انه اذا حصل فى أثناء دعوى الملك رفع اليد او تعكير فى وضع اليد فله ان يرفع دعوى وضع اليد لانه لا يقال فى هذه الحالة انه بطلب الملكية قد تنازل عن وضع اليد لان سبب دعوى وضع اليد لم يكن موجوداً وقت رفع دعوى الملك

المحكمة:

« حيث ان المستأنفة رفعت هذه

الدعوى امام محكمة اول درجة بطلب تثبيت ملكيتها الى ١٢ سهم ٦ قراريط للبينة الحدود بالصحيفة ثم بجلسة ٢٦ نوفمبر سنة ٩٢٣ طلبت من باب الاحتياط الحكم بمنع التعرض

« وحيث ان محكمة اول درجة لم تلتفت للطلب الثاني وفصلت في الملكية برفضها فاستأنفت المستأنفة هذا الحكم وقالت بلسان وكيلها امام هذه المحكمة انها تعدل عن طلب تثبيت الملك وتكتفي بطلب الحكم بمنع التعرض

« وحيث ان المادة ٢٩ من قانون المرافعات نصت على انه ليس للخصم الذي يطلب وضع يده على العقار وضعاً قانونياً ان يطلب ايضاً الحكم بثبوت الملكية له فاذا فعل ذلك سقط حقه في طلب وضع اليد

« وحيث انه عملا بهذه المادة اذا بدأ المدعي برفع دعوى الملكية فيعتبر انه تنازل عن دعوى وضع اليد ويسقط حقه فيها وانما اذا حصل في اثناء دعوى الملك رفع اليد أو تعكير في وضع اليد فله ان يرفع دعوى وضع يد لانه لا يقال في هذه الحال انه بطلب الملكية تنازل عن وضع اليد لان سبب دعوى وضع اليد لم يكن موجوداً وقت رفع دعوى الملك

« وحيث أن السبب الذي ادى الى طلب منع التعرض كان قائماً وقت رفع دعوى الملك وهو نفسه السبب الذي من اجله رفعت دعوى الملك فيكون قد سقط الحق في طلب منع التعرض ويكون الحكم الابتدائي في محله فيتعين تأييده »

(قضية الست طهان محمد على وحضر عنها حضرة الاستاذ بشاره افندي رزق المحامي ضد السيد الغزولي وآخرين نمرة ٢٢٤ سنة ١٩٢٥ دائرة حضرة صاحب العزة علي بك عبد الرازق وبحضور حضرة صاحب العزة عفيفي عفت بك وحضرة احمد ابراهيم افندي)

١٩٩

محكمة الزقازيق الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢٧ يوليه سنة ١٩٢٥

مشبوهين . بلاغ جدي . تهمة غير صحيحة . مراقبة البوليس . انذار .

القاعدة القانونية

لجواز تطبيق المادة التاسعة من القانون نمرة ٢٤ سنة ١٩٢٣ الخاص بالمشبوهين يشترط ان يكون البلاغ المقدم في حق المشبوه جدياً وان يكون اتهامه على أساس صحيح ولكن بالنظر لعدم كفاية الادلة أو لوجود مانع من الموانع القانونية لم ترفع الدعوي العمومية الى المحكمة . اما اذا كان البلاغ غير جدي أو التهمة غير صحيحة بالمرة فلا يصح تطبيق هذا القانون بوضع المتهم تحت مراقبة البوليس لأنه يظهر من روح التشريع انه لكي يحكم بوضع المتهم تحت مراقبة البوليس بعد انذراه يجب ان يثبت انه لم يعبأ بمضمون الانذار الذي سلم اليه بأن يسلك سلوكاً مستقيما ويجتنب كل عمل من شأنه تأييد ما يقوم حوله من الظنون وانه بالرغم من ذلك لم يستقم في سيره وسار على خطته

القديمة فلم يكن من هناك مفر من وضعه تحت مراقبة البوليس اتقاء لشره

المحكمة :

« حيث أنه ثابت من وقائع الدعوى ان المتهم انذر باعتباره مشبوهاً طبقاً للقانون رقم ٢٤ الصادر فى ٢٩ يونيه سنة ١٩٢٣ وبعد ذلك اتهم مع آخرين بأنهم فى يوم ٦ يناير سنة ٩٢٤ سرقوا نعجة من منزل عطيه محمد ناصر ببلاغ قدم من المجنى عليه وهو اخو المتهم

« وحيث ان المحكمة رأت تطبيق الحالة الثانية من المادة التاسعة من القانون المذكور انه يشترط ان يكون البلاغ جدياً وان الاتهام كان على اساس صحيح ولكن نظراً لعدم كفاية الأدلة او لوجود مانع من الموانع القانونية لم ترفع الدعوى العمومية الى المحكمة وحجتها فى ذلك كما يظهر من روح المشرع انه لكى يحكم بوضع متهم ما تحت مراقبة البوليس يجب ان يثبت انه لم يعبأ بمضمون الانذار الذى سلم اليه بأن يسلك سلوكا مستقيما بحيث يجتنب كل عمل من شأنه تأييد ما يقوم حوله من الظنون وانه بالرغم من ذلك لم يستقم فى سيره وسار على خطته القديمة فلم يكن هناك مفر من وضعه تحت مراقبة البوليس اتقاء لشره

« وحيث ان الأخذ بحرفية المادة تجر الى نتائج من التناقض والظلم الفادح مالا يتفق مع روح المشرع كما هو الحال واذا تقدم بلاغ فى حق شخص انذر باعتباره مشبوهاً وظهر من التحقيق كذب البلاغ وحفظت القضية قطعياً لعدم الصحة او قدم بلاغ فى حقه وظهر من التحقيق بجلاء ان الجانى شخص آخر خلافه وقدمت القضية للجلسة ضد الفاعل الحقيقى .

« وحيث انه بمراجعة قضية الجنحة نمرة ٢٤٤ سنة ١٩٢٤ منيا القمح تبين للمحكمة ان المجنى عليه قدم بلاغه ومضمونه انه وهو حاضر من غيطه الى منزله ومعه مواشيه وبعد دخوله المنزل لم يجد نتاج نعجته فأخذ فى البحث والتحرى عن حقيقة ضياعه حتى وصل الى علمه بأن اخاه وآخرين هم السارقون له ولما سئل فى التحقيق قرر ما يخالف اقواله فى بلاغه فذكر بأن نتاج نعجته كان موجوداً وقت ان دخل منزله وان السرقة حصلت ليلا من منزله وانه لا يعلم بها الا فى صباح اليوم التالى فقصد عبد الفتاح ابو نعمه ناصر وسأله عن نتاج نعجته فأخبره بأنه راى المتهمين هم سارقوها الى آخر ما قرره فى اقواله وقد كذبه عبد الفتاح ابو نعمه فيما استشهد به عليه وقرر بأنه لم يخبر المجنى عليه مما ذكره فى التحقيق ولا يعلم السارق لنتاج النعجة

«وحيث انه يستخلص من سياق التحقيق فى قضية الجنحة المذكورة ان نتاج النعجة تسرب فى المسافة بين غيط المجنى عليه ومنزله وان السارق له مجهول ولم يقم فى القضية اى دليل او شبهة قبل المتهم الذى له نصف النتاج المسروق وكان التصرف الصحيح للحادثة قيد السرقة ضد مجهول وحفظها مؤقتاً لعدم معرفة الفاعل .

« وحيث انه مما تقدم ومن عدم وجود أساس لاتهام المتهم فى سرقة النعجة ينعدم المبرر لوضعه تحت مراقبة البوليس ويتعين الغاء الحكم المستأنف ورفع المراقبة عنه »

(قضية النيابة العمومية ضد عبد الفتاح ابو نعمه ماصر نمرة ٢٣٦٦ استئناف سنة ١٩٢٥ دائرة حضرات اصحاب العزة عثمان بك يوسف ومحمد بك عفيفى وحافظ بك محمد وبحضور حضرة محمد عزيز اباظه افندى وكيل النيابة)

٢٠٠

محكمة المنصورة الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٢٥

شخص معنوى . المديريات والمدن والقرى . مادة ١٣٢ من الدستور . المجالس البلدية . استقلالها عن الحكومة . قرارات المجالس البلدية . نزع ملكية . اختصاص المحاكم الاهلية .

القاعدة القانونية

١ — نصت المادة «١٣٢» من الدستور على ان تعتبر المديريات والمدن والقرى فيما يختص بمباشرة حقوقها اشخاصاً معنوية وفقا للقانون العام بالشروط التى يقررها القانون . فالمجالس البلدية لها اذن الشخصية المعنوية بنص الدستور والقانون الذي يقرر شروطها (سواء صدر قبــل الدستور أو بعده) الغرض منه تبيان حدود اختصاصها وكيفية تصرفها فى اموالها وغير ذلك من الشروط التي لا تمس الشخصية المعنوية

٢ — المجالس البلدية لها شخصية معنوية مستقلة عن شخصية الحكومة فلا تعتبر فرعاً منها فالدعاوى التى ترفع عليها انما ترفع امام المحكمة الداخل فى دائرتها محل اقامتها دون المحاكم المختصة بنظر الدعاوى التى ترفع على الحكومة

٣ — ان القرارات التى تصدرها المجالس البلدية بنزع ملكية جزء من أرض خارج عن خط التنظيم لا يمكن اعتبــارها من أوامر الادراة بالمعنى الذى اراده القانون فى المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية التى تحظر على المحاكم ان تؤول معنى أمر يتعلق بالادارة ولا ان توقف تنفيذه

المحكمة :

« من حيث ان الحاضر عن المدعى عليه دفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى بوجهين — الاول — لان مجلس المنصورة البلدى فرع من فروع الحكومة ولا يجوز رفع الدعوى على الحكومة أو احد فروعها الا امام محاكم عينها الدكريتو الصادر فى ١٨ مايو سنــة ١٨٩٢ وليست محكمة المنصورة واحدة منها - الثانى — ان المحاكم غير مختصة طبقاً للمادة ١٥٠ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية بأن تؤول معنى امر يتعلق بالادارة ولا ان توقف تنفيذه

عن الوجه الأول

« ومن حيث ان المادة نمرة ١٣٢ من دستور الدولة نصت على ان تعتبر المديريات

والمدن والقرى فيما يختص بمباشرة حقوقها اشخاصاً معنوية وفقاً للقانون العام بالشروط التي يقررها القانون

« ومن حيث انه لم يعد هناك خلاف بعد النص الصريح للدستور بأن المجالس البلدية قد منحت الشخصية المعنوية . وانما الخلاف فيما تقرر في نفس المادة المشار اليها من ان هذه الشخصية تكون وفقاً للقانون بالشروط التي يقررها القانون — ايتعين ان يصدر قانون يرتب هذه الشروط حتى تتوفر لهذه المجالس شخصيتها ام تعتبر متمتعة بالشخصية طبقاً للقانون العام ولها ان تمارس كل الحقوق من غير قيد حتى يصدر قانون بهذه الشروط ؟ ؟

« ومن حيث ان نص الدستور صريح في اعتبار هذه المجالس اشخاصاً معنوية والقانون الذي يصدر بفرض الشروط لا يمكن ان يسلبها هذه الشخصية والا كان ملغياً لنص الدستور الغرض منه ان يبين حدود اختصاصها وكيفية تصرفها في اموالها الى غير ذلك من الشروط التي لا تمس بحال الشخصية المعنوية ومن الآن الى ان يصدر القانون يجب ان تتمتع المجالس البلدية بشخصية معنوية طبقاً للقانون العام لان الاصل اباحة هذا الحق والقيد لا يكون الا بنص.

« ومن حيث انه فضلا عن ذلك فانه قد صدر بالفعل قانون في ٢١ اغسطس سنة ١٩١٨ بتعديل نظام مجلس المنصوره البلدي وقد بين هذا القانون الشروط التي اوجبها ولا يمكن الاعتراض على ذلك بأنه صدر قبل صدور الدستور وينبغي ان يصدر قانون آخر لان الدستور نص على حقوق كثيرة كانت مرتبة كبقيتها بقوانين صادرة قبل العمل به ولا تزال هذه القوانين قائمة ومعمولا بها رغماً من انه نص في الدستور على ان ترتيبها يكون بقانون . فهذه السلطة القضائية لا تزال قائمة في البلاد طبقاً للقوانين التي كان معمولا بها قبل صدور الدستور مع ان المادة نمرة ١٢٥ منه نصت على ان (ترتيب جهات القضاء وتحديد اختصاصها يكون بقانون) والمادة نمرة ١٢٦ وما بعدها نصت على ترتيب شئون اخرى لا يزال العمل جارياً بها على القوانين السابقة لصدور الدستور . . .

« ومن حيث انه فوق ذلك فان المادة نمرة ١٦٧ من الدستور نصت على ان كل ما قررته القوانين والمراسيم الخ . يبقى نافذاً بشرط ان يكون متفقاً مع مبادىء الحرية والمساواة التي يكفلها الدستور الخ . .

« ومن حيث ان في ذلك غناء عن الرجوع الى ما قررته المحاكم قبل صدور الدستور من اعتبار المجالس البلدية ذات شخصية معنوية ام لا لانها اصبحت بعد النص الصريح مسألة كلامية غير منتجة .

« ومن حيث انه اذا تقرر ان مجلس المنصوره البلدي حائز للشخصية المعنوية ترتب على ذلك استقلاله عن الحكومة في ملكه وتقاضيه ولا يجوز ان يتمتع بمزايا الدكريتو الصادر في ١٨ مايو سنة ١٨٩٢ الذي اوجب

رفع الدعوى على الحكومة امام محاكم معينة

« ومن حيث ان الدفع الفرعى المبنى على هذا السبب فى غير محله ويتعين رفضه .

عن الوجه الثانى

« ومن حيث انه عن الدفع الثانى فانه يتعين للاخذ به ان تكون الجهة المصدرة للامر الادارى هى الحكومة او أحد فروعها أما الجهة التى تعتبر شخصية معنوية قائمة بذاتها ومنقطعة عن شخصية الحكومة فلا يجوز لها ان ترتكن على نص هذه المادة مهما كانت علاقتها بالحكومة .

« ومن حيث ان الحاضر عن المدعيين اوضح ان دعواه لا تشتمل على التعرض للدكريتو الصادر بنزع الملكية فهو لا يطلب الغاءه ولا المساس به وهذا هو الامر الصادر من جهة الحكومة وانما دعواه تتعلق بما اتخذ المجلس من اجراءات يقول انها مخالفة لنص القانون

« ومن حيث ان الاجراءات التى اتخذها المجلس لا يمكن اعتبارها من اوامر الادارة بالمعنى الذى اراده القانون فى المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية ومن ثم فالدفع الفرعى المبنى على هذا الوجه فى غير محله ويتعين رفضه »

(قضية مصطفى بك عبد الرازق وحرمه وحضر عنهما حضرة صاحب السعادة الاستاذ مصطفى باشا النحاس المحامى ضد حضرة صاحب العزة محمود بك شاهين مدير الدقهلية بصفة كونه رئيساً لمجلس بلدية المنصورة نمرة ١ سنة ١٩٢٦ . دائرة حضرة صاحب العزة محمد قصدى بك وعضوية حضرتى حسن اسماعيل الهضيبى افندى واحمد راغب دكرورى افندى القاضيين)

٢٠١

محكمة اسيوط الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه اول نوفمبر سنة ١٩٢٥

مرسى مزاد . ريع . تسجيل تنبيه نزع الملكية . رهن . ثمر العقار .

القاعدة القانونية

ليس للراسى عليه المزاد الحق فى طلب ريع الاعيان التى رسا مزادها عليه الا من تاريخ رسو المزاد — واذا كان دائنا للمدين فليس له أن يطالب بهذه الصفة بريع الاعيان التى رسا مزادها عليه اعتباراً من تاريخ تسجيل التنبيه اعتمادا على المادة ٥٤٥ مدنى التى نصت على ان ثمر العقار يلحق به بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية الا اذا اتخذ اجراءات تنفيذية تجعل ثمر هذه الاعيان تحت يد القضاء فاذا لم يتخذ مثل هذه الاجراءات فان الثمر يكون من حق المدين ولا يكون مسئولا عنه لا هو ولا الشخص الذى يمثله كوارثه – Ayant Cause – على أن الحاق الثمر بالعقار محله فقط اذا كان العقار المنزوع ملكيته مرهوناً حيث يوزع هذا الثمر مثل ثمن العقار

المحكمة :

« من حيث ان المدعى رفع هذه الدعوى ضد المدعى عليه وذكر فى عريضتها انه نزع ملكية ٢٠ س ١٧ ط ١٢ ف من محمد السيد عثمان لدين له عليه وهو مورث المدعى عليه وانه سار فى اجراءات بيع هذه الاطيان حتى رسا مزادها عليه فى ٦ يوليو سنة ٩٢٤ واستلمها

فى ٣٠ اغسطس سنة ١٩٢٤ وان المدعى عليه استغل هذه الاطيان سنة ١٩٢٢ و سنة ١٩٢٣ و سنة ١٩٢٤ وطلب ان يحكم له على المدعى عليه المذكور بريع هذه الاطيان عن المدة سالفة الذكر وهو مبلغ ٤٢٣ جنيهاً ثم طلب بعريضة أخرى مبلغاً آخر وهو ٩٠ جنيها وذكر انه ريع سبعة افدنة وكسور اغتصبها المدعى عليه من ضمن الاطيان سالفة الذكر فى سنة ١٩٢٥

« وحيث ان المدعى باعتبار انه رسا عليه مزاد هذه الاطيان فليس له ان يطلب هذا الريع الا من يوم رسو المزاد عليه نهائياً حيث أصبح من هذا الوقت مالكا لهذه الاطيان وله غلتها فى نظير ملزوميته بدفع الثمن ابتداء من التاريخ المذكور . أما باعتبار انه دائن للمنزوع ملكيته واستناده على نص المادة « ٥٤٥ » مرافعات اهلى من ان تسجيل تنبيه نزع الملكية يترتب عليه الحاق ايراد العقار المقصود نزعه من يد المدين وثمراته به فانه وان نصت هذه المادة على ذلك الا ان الشارع لم يبين فى القانون الاهلى خلافاً للقانون المختلط معنى هذا الاثر المذكور بهذه المادة ولا من الذى ينتفع منه وما هى الاحوال التى يحصل فيها ذلك كما انه لم يبين الحدود التى تتقيد بها حرية المدين فى الانتفاع بالعقار الذى توقع الحجز عليه ، ولم يفترض القانون الا حالة واحدة وهى كون العقار مؤجراً للغير او محتوياً على ثمر فجعل ايراده وثمره ملحقاً به وعلى ذلك اذا لم يكن هناك ايراد او ثمر للعقار كما اذا كان المدين ساكناً فيه او منتفعاً به بنفسه بزراعته او نحوها فلا يكون مسئولا عن اجرته اثناء سير الاجراءات وليس للدائنين فى هذه الحالة الا ان يحجزوا على المحصول حجزاً تنفيذياً او على ثمنه تحت يد الغير وعندئذ يلتحق الثمن بالعقار فاذا لم يتخذ مثل هذه الاجراءات فان هذه الثمرات تبقى للمدين ولا يكون مسئولا عنها لان القاعدة ان الحجوز لا تقيد من حرية المدين فى الانتفاع والتصرف الا بقدر ما نص عليه القانون صراحة — على ان الحاق الثمرات بالعقار محله اذا كان هذا العقار مرهوناً حيث يوزع هذا الثمر مثل ثمن العقار المرهون، فاذا لم يكن العقار مرهوناً فلا محل لهذا الالتحاق وفى هذه الحالة تكون الاجرة او الثمرات للمدين حتى يحجز عليها حجزاً تنفيذياً (راجع فى ذلك شرح ابو هيف بك فى التنفيذ صحيفة ٥٩٦ بند ٩٠٦ وصحيفة ٤٤٥ و ٥٤٦ بند ٦٨٢ و ٦٨٣ و ٦٨٥)

« وحيث انه ظاهر من مذكرات الطرفين ان العقار الذى نزعت ملكيته لم يكن مرهوناً وظاهر ان المدعى لم يتخذ اى اجراءات تنفيذية لوضع ثمرات العقار تحت امر القضاء واذا فلا حق له فى المطالبة بالريع عن المدة السابقة على رسو المزاد نهائياً عليه ضد مدينه الاصلى المنزوعة ملكيته وبالتالى ضد وارثه المدعى عليه الذى يمثله (Ayant Cause) ويتعين رفض الدعوى فيما يختص بذلك

« وحيث انه عن الشطر الثانى من الدعوى فقد تبين من التحقيقات ان المدعى عليه هو

الواضع اليد على ٨ أسهم و ١٩ قيراط و ٧ افدنة سنة ١٩٢٥ بعد حكم مرسى المزاد بغير حق ويؤيد ذلك قرينة وضع يده من قبل كما انه لم يستطع نفى هذه الواقعة ولذا يتعين الحكم للمدعى بقيمة الريع عنه وهو تسعون جنيهاً »

(قضية السيد عبد الحافظ ابراهيم عمر ضد الشيخ سيد عثمان نصير نمرة ٧٠ سنة ١٩٢٥ كلى دائرة حضرة صاحب العزة مصطفى بك رشدى ومحضور حضرتى عبد الفتاح مصطفى افندى وزكي يعقوب افندى)

٢٠٢

محكمة قنا الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢٢ ابريل سنة ١٩٢٥

انتخاب . استئناف قرار لجنة الطعون . يوم عطلة . مد الميعاد . عقوبة . ايقاف التنفيذ . خمس سنوات . سقوط العقوبة . ادراج اسم المحكوم عليه .

القاعدة القانونية

١ – نصت المادة ١٤ من قانون الانتخاب على وجوب تقديم استئناف قرار لجنة الطعون من يوم أول ابريل الى اليوم العاشر منه فاذا كان اليوم الاخير يوم عطلة صح تقديم الاستئناف فى اليوم التالى طبقا للمادة ١٨ من قانون المرافعات المدنية

٢ – اذا حكم على شخص بعقوبة لسرقة وأمر بايقاف التنفيذ ومضت خمس سنوات من يوم صيرورة الحكم نهائياً دون أن ينفذ على المحكوم عليه اعتبر كأن لم يكن ولا يكون صدور هذا الحكم مانعا حينئذ من ادراج اسمه بجدول الانتخاب.

المحكمة :

« من حيث أن الاستئناف تقدم فى ١١ ابريل سنة ١٩٢٥ وقد نصت المادة ١٤ من قانون الانتخاب على وجوب تقديمه من يوم اول ابريل الى اليوم العاشر منه .

« وحيث ان اليوم العاشر كان يوم جمعة وهو يوم عطلة رسمية .

« وحيث أن المادة ١٨ من قانون المرافعات المدنية تنص على انه اذا كان اليوم الاخير من الميعاد يوم عيد يصير امتداد الميعاد الى اليوم الذى بعده .

« وحيث انه من القواعد المقررة قانونا أن احكام قانون المرافعات لا يقتصر تطبيقها على المسائل المدنية والتجارية بل تطبق فى المسائل الاخرى وقد سارت المحاكم على اعتبار احكام قانون المرافعات سارية فى المسائل الجنائية فان كان اليوم الاخير للاستئناف فى مواد الجنح يوم عطلة رسمية امتد الى اليوم التالى

« وحيث أن المحكمة لا ترى مانعاً من الاخذ بهذا المبدأ فى المسائل الانتخابية لانه فضلا عن أن هذا المبدأ ما هو الا تطبيق للقواعد العامة فان المحكمة قد وكل اليها الفصل فى استئناف مثل هذا القرار كما أن وصف هذا الطعن بأنه استئناف يقضى فيه بعد سماع اقوال النيابة العمومية ولذلك لا يسع المحكمة الا أن تسير على وتيرة واحدة فى جميع المسائل التى تعرض

عليها سواء كانت مدنية أو جنائية أو دستورية ما دامت لا تتعارض فى ذلك مع القواعد العامة

« وحيث انه لذلك يتعـين امتداد اليوم الاخير وهو يوم ١٠ ابريل الى اليوم الذى بعده ويتعين بناء على ذلك قبول الاستئناف شكلا

« وحيث أن لجنة الطعون قضت برفض طعن المستأنف مستندة فى ذلك على أنه صدر عليه حكم بالحبس خمسة عشر يومـاً مع ايقاف التنفيذ فى سنة ١٩١٢ .

« وحيث انه بمراجعة المادة الرابعة من قانون الانتخاب تبين انها تنص على أن يحرم حق الانتخاب ابداً المحكوم عليهم فى سرقة الخ

« وحيث ان المادة ٥٣ من قانون العقوبات نصت على اعتبار الحكم المعلق تنفيذه كأنه لم يكن اذا مضى على المحكوم عليه خمس سنوات من تاريخ صيرورة الحكم نهائياً ولم يرتكب جناية أو جنحة حكم عليه من اجلها حكماً نهائياً الخ .

« وحيث أن مـدار البحث الآن هو ماهية الاحكام المعلق تنفيذها

« وحيث انه بالاطلاع على المادة ٥٣ ع تبين أن المشرع نص على اعتبار هذا الحكم كأنه لم يكن ، ومن الطبعى أن الحكم الذى ليس له وجود لا يترتب عليه اثر فمن حكم عليه بحكم من هذا القبيل فقد امن تنفيذ العقوبة لأنه لا عقوبة إلا بحكم وقد تقرر أن الحكم اعتبر كأن لم يكن وكذلك لا يمكن أن يعتبر مثل هذا الحكم سابقة (انظر قانون العقوبات تأليف جرانمولان الجزء الثانى فقرة ١٠٤٣) وعلى ذلك فاذا ارتكب المتهم جريمة اخرى بعد مضى الخمس سنوات فيعتبر أنه ارتكب الجريمة لأول مرة الا أن المادة ٥٣ من قانون العقوبات استثنت من تطبيق القاعدة السالفة الذكر أمراً واحداً وهو أن الحكم يكون مانعاً من الأمر بايقاف التنفيذ لحكم آخر يصدر بعد ذلك على المحكوم عليه . على أن هـذا هو الاستثناء الوحيد لتلك القاعدة . ومن المبادىء المقررة أن الاستثناء يجب أن يفسر بطريق الحصر ولا يسوغ التوسع فيه خصوصاً في الحقوق الانتخابية التي هى من الحقوق العامة لكل فرد وفضلا عن ذلك فان هذا المبدأ يتفق مع روح التشريع والغرض الأصلى من الأحكام المعلقة الذى هو تشجيع الشخص الذى يرتكب جريمة فى ظروف استثنائية خاصة على الرجوع الى حظيرة الشرف والاستقامة وتهيئة الفرصة له لأن يسترد سمعته ومكانته اذا ما سلك سلوكاً حسناً . وتطبيقاً لذلك المبدأ نص بصريح العبارة فى المادة الرابعة من القانون الفرنسى الصادر فى ٢٦ مارس سنة ١٨٩١ على منع ادراج الأحكام المعلقة فى صحيفة السوابق التى تعطى للأفراد اذا انقضت خمس سنوات ولم يحكم على المتهم بعقوبة اخرى وقد سارت بعض القوانين الحديثـه كالقانونين الانجليزى والأمريكى . اتباعاً لهذا المبدأ شوطاً

بعيداً فنصت على أن الشخص الذى يرتكب جرماً وترى المحكمة عدم توقيع العقوبة عليه لا تصدر حكماً عليه مع ايقاف التنفيذ كما هو الحال فى التشريع المصرى والفرنسى والبلجيكى بل تنذره فقط بأنه اذا عاد الى ارتكاب جريمة فى مدة معينة تسير المحكمة فى اجراآت الدعوى القديمة من جديد وتسمع شهادة الشهود وتصدر حكماً عليه في القضيتين (راجع جرانمولان قانون العقوبات الجزء الثانى فقرة ١٠٠٤)

« وحيث أن الرأى الذى تعول عليه المحكمة أخذ به الشراح الفرنسيون كذلك وقد جاء فى موسوعات دللوز العملى الجزء الخامس صحيفة ١٣١ ما ترجمته « أن عدم الأهلية للتمتع بالحقوق الانتخابية انما يترتب على الحكم بالادانة لا على العقوبة وأن أسباب محو العقوبة التى لا تزيل فى الوقت نفسه الحكم بالادانة لا أثر لها فى ازالة عدم الأهلية الانتخابية ومن هذا القبيل سقوط العقوبة بمضى المدة والعفو Grâce وعلى العكس من ذلك فان العفو التام "Amnistie" واعادة الاعتبار يعيدان للمحكوم عليه حقوقه السياسية وكذلك الحال اذا مضت مدة ايقاف التنفيذ بغير ارتكاب جريمة الخ » وهذا هو الرأى الذى يقول به Engene Pièrre راجع ملحق ايجون پير وكتابه عن الحقوق السياسية والانتخابية والبرلمانية صحيفة نمرة ١٦٥ و ١١٨ طبعه رابعه سنة ١٩١٩ وكذلك احمد بك رمزى فى كتابه عن الانتخابات البرلمانية وأحكامها فى الصحيفة نمرة ٧٥ .

«وحيث أنه وقد تقرر هذا المبدأ و بالرجوع الى ملف الدعوى لم تجد المحكمة ما يثبت أن المستأنف قد نفذ عليه الحكم الأول فى بحر الخمس السنوات فيكون هذا الحكم الصادر بحبسه خمسة عشر يوماً فى سنة ١٩١٢ كأن لم يكن ومن ثم لا يكون سبباً فى حرمان المستأنف من حق الانتخاب و يتعين التقرير بالغاء القرار المستأنف وادراج اسم المستأنف بجدول انتخابات قوص »

(استئناف بشاره محارب سلامه وحضر عنه حضرة الاستاذ سلامه بك ميخائيل المحامى ضد مديرية قنا وحضر عنها حضرة محمد افندى عثمان نمرة ١٣٣ سنة ١٩٢٥ اصدر الحكم حضرات احمد حمدى افندى وحسن اسماعيل الهضيبي افندى وعبد الحميد رشدى افندى وبحضور حضرة احمد افندى موسى وكيل النيابة)

٢٠٣

محكمة اللبان الجزئية الأهلية

حكم تاريخه ١٧ ابريل سنة ١٩٢٤

اختصاص . تعدد المدعى عليهم . اختصام جدى . مادة ١٣٤ مرافعات . دفع فرعى . معنى ابدائه قبل ماعداه .

القاعدة القانونية

١ — أن المقصود من المادة ١/٣٤ مرافعات التى تنص على جواز رفع الدعوى أمام المحكمة التى يكون فى دائرتها محل أحد المدعى عليهم اذا كانوا متعددين أن تكون الخصومة قبله جدية وأن لا تكون الدعوى مرفوعة عليه

بقصد جلب باقى المدعى عليهم أمام محكمة غير المحكمة التابعين لها

٢ — أن المادة ١٣٤ مرافعات التى تنص على أن الدفع بعدم الاختصاص يجب ابداؤه قبل ابداء أقوال وطلبات ختامية متعلقة بأصل الدعوى يراد به أن يرتكن الدافع أولاً على وجوه موضوعية تتعلق بموضوع الدعوى وأن يغفل التمسك بالدفع بعدم الاختصاص . أما اذا اقتصر على القول أمام المحضر عند الشروع فى التنفيذ أنه يعارض فى الحكم الغيابى فقط ولم يذكر شيئاً آخر فلا يسقط حقه فى الدفع بعدم الاختصاص اذا أبداه فى أول جلسة أمام المحكمة قبل الدخول في موضوع الدعوى

المحكمة:

« حيث ان المعارضين دفعا بعدم اختصاص هذه المحكمة لانهما مقيمان فى رشيد ومحكمة رشيد هي المختصة بنظر الدعوى

« وحيث ان المعارض ضده يسلم بهذا أنما رد على الدفع بأمرين : اولهما ان الست نعمه طحان احدى المدعى عليهم فى القضية الاصلية مقيمة بالاسكندرية لذلك يرى جواز رفع الدعوى فى محل اقامة احد المدعى عليهم ، والثاني ان المعارضين لم يذكرا الدفع بعدم الاختصاص فى عريضة المعارضة

«وحيث عن الرد الاول فالمادة ١/٣٤ من قانون المرافعات تقضى بأنه اذا كانت الدعوى على جملة اشخاص فيكلف الجميع بالحضور امام المحكمة التى يكون فى دائرتها محل احدهم

« وحيث انه من المبادىء المجمع عليها ان تغيير الاختصاص للسبب المذكور انما يكون له محل اذا ثبت أن الخصومة كانت جدية وان الدعوى لم تقم على احد الخصوم بقصد طلب الباقين امام محكمة غير المحكمة التابعين اليها وهذا قياساً على الفقرة السادسة من المادة ٣٤ مرافعات

« وحيث انه يؤخذ من عريضة الدعوى الاصلية ان ابراهيم قاسم الصغير المعارض ضده رفع الدعوى على كل من المعارضين المقيمين برشيد واخرى وهى الست نعمة طحان المقيمة بدائرة محكمة اللبان وطلب الزام المعارضين بمبلغ ١٥ جنيه قيمة السمسرة التى يستحقها قبلهما لتوسطه فى بيع اطيان وقال ان المعارضين — امتنعا عن دفعها وطلب الحكم عليهما فى مواجهة الست نعمة طحان

« وحيث انه ظاهر من الحكم الغيابى المعارض فيه ان نعمة طحان المقيمة بالاسكندرية اعترفت بحصتها فى السمسرة وقامت بدفعها قبل رفع الدعوى وارتكن الحكم على ذلك وهذا كله يدل على انها فى الواقع ليست خصما فى الدعوى ولم تطالب بشىء وان مقاضاتها لم تكن جدية ولذلك ترى المحكمة ان ادخالها فى الخصومة لايغير اختصاص المحكمة التى يقيم فى دائرتها المعارضان

« وحيث انه عن الرد الثانى المشار اليه آنفاً فأن المادة ١٣٤ مرافعات قضت بأن الدفع بعدم الاختصاص يجب ابداؤه قبل ابداء

اقوال وطلبات ختامية متعلقة باصل الدعوى

« وحيث انه ظاهر من محضر المعارضة المقدم فى الدعوى ان المعارضين اقتصرا على القول امام المحضر انهما يعارضان فى الحكم الغيابى ولم يذكرا شيئاً عن موضوع الدعوى ولم يتمسكا بأى دفع موضوعى

« وحيث انه يجب لتطبيق المادة ١٣٤ ان يفعل الدافع بعدم الاختصاص دفعه ويرتكن فى اقواله التى يبديها اما فى عريضة المعارضة او امام المحكمة على وجوه موضوعية تتعلق بأصل الدعوى

« وحيث ان المعارضين لم يفعلا شيئاً من ذلك ولم يذكرا شيئاً عن اصل الدعوى لذلك لامحل لتمسك المعارض ضده بنص المادة ١٣٤ مرافعات وبناء عليه ترى المحكمة ان هذه المحكمة غير مختصة بنظر الدعوى بالنسبة للمعارضين

« وحيث انه لامحل للبحث فى الموضوع بعد ان تبين عدم اختصاص المحكمة بنظر القضية »

(قضية المعارضة المرفوعة من خير الله جمعه وآخر ضد ابراهيم قاسم الصغير نمرة ٥٧١ سنة ١٩٢٣ . اصدر الحكم حضرة صاحب العزة زكي بك خير الابوتيجى القاضى)

٢٠٤

محكمة المنصورة الجزئية الأهلية

حكم تاريخه ٢٤ مايو سنة ١٩٢٥

مواد مخدرة . العود . احوال . شروط . قانون احراز حشيش . اتجار بالجواهر السامة .

القاعدة القانونية

١ — قانون الاتجار بالمواد المخدرة الجديد ينص على ثلاث حالات للعود فأما أن يكون العود عاماً أو خاصاً أو عاماً وخاصاً فى وقت واحد وتتوفر الحالة الأولى اذا ارتكب المتهم لأول مرة جريمة بمقتضى قانون المخدرات الجديد وكان قد سبق الحكم عليه بعقوبة جناية أو بالحبس لمدة سنة فأكثر ويكون العود خاصاً اذا تكرر الفعل تحت حكم القانون المذكور مهما كانت المدة التى تنقضي بين الفعلين الأول والثانى ويكون العود خاصاً وعاماً فى وقت معاً اذا تكرر الفعل قبل أن تمضى على الجريمة الأولى خمس سنوات

٢ — المراد من عبارة «فى أى زمن كان» الواردة فى المادة ٣٢ من قانون المخدرات الجديد هو أن يتكرر الفعل تحت حكم هذا القانون لا أن يسبق الحكم على المتهم بموجب قانون آخر لأن هذه العبارة معناها النص على حالة عود خاصة في قانون معين فلا يتعدى أثرها الى الأحكام الصادرة بموجب قوانين اخرى وحكمها فى القانون الواردة به أن تستمر حالة العود قائمة بتكرار الفعل مهما طال الزمن الذى يتخلل الجريمتين الأولى والثانية خلافاً للقواعد العامة الخاصة بالعود بقانون العقوبات

٣ — الأحكام الصادرة بموجب قانون احراز الحشيش ولائحة الاتجار بالجواهر السامة القديمين لا تصلح لأن تكون أساساً للعود اذا ارتكب المتهم لأول مرة جريمة بموجب قانون المخدرات الجديد وذلك لأن العود فى القانونين المشار اليهما كان خاصاً غير مقيد بقواعد العود

العامة وكان منصوصاً عليه فى القانونين نفسهما وقد تقدم أن عبارة فى أى زمن كان الواردة بالمادة ٣٢ من قانون الاتجار بالمواد المخدرة الجديد لا تسرى على الوقت السابق على صدور القانون المذكور وكذلك القواعد العامة للعود لا تسرى لأن القانون الجديد أشد من القوانين السابقة فلا يمكن تطبيقه

المحكمة :

« حيث أنه يؤخذ من التحقيق الذى حصل فى هذه القضية ان المتهم كان جالساً على كرسى أمام محله فلما رأى ضابط البوليس مقبلا عليه القى شيئاً وراء ظهره فأسرع الضابط الى جهة ذلك الشيء وأخذه فوجده مادة من الكوكايين والحشيش

« وحيث أن المتهم أنكر ما اسند اليه ولكنه لم يستطع أن يدحض أقوال الشاهد ولذلك تكون التهمة ثابتة عليه وعقابه ينطبق على المادة ٣١ فقرة خامسة من قانون المخدرات الصادر فى ٢١ مارس سنة ١٩٢٥

« وحيث ان النيابة العمومية سردت عدة سوابق للمتهم فى مخالفات تقديم الحشيش للتعاطى فى محله العمومى وطلبت اعتباره عائداً تطبيقاً للمادة ٣٢ فقرة ثانية من القانون المذكور .

« وحيث أنه يظهر من مراجعة منطوق المادة ٣٢ من قانون الاتجار بالمخدرات انها نصت على نوعين من انواع العود الاول خاص والثانى عام ومما ينبغى التنبيه عليه ان كلمة مخالفة الواردة فى هذه المادة لا يراد منها معناها الاصطلاحى القانونى بل تنصرف الى معنى اللفظ اللغوى أى ارتكاب ما نهى عنه القانون اذ ان الاتجار بالمواد المخدرة وبيعها وشراءها كل هذه الافعال لم تعد مخالفات بل أصبحت جنحاً معاقباً عليها بالحبس من شهر الى ثلاث سنوات وبغرامة من عشر جنيهات الى ثلثمائة جنيه او بأحدى هاتين العقوبتين فقط .

« وحيث ان العود الخاص هو الذى يتحقق بسبق الحكم على المتهم فى نفس الجريمة فى اى زمن كان وهذا النوع من العود قد تسرى عليه ايضاً احكام المادة ٤٨ فقرة ثانية وثالثة عقوبات اذا ارتكب المتهم الجريمة قبل مضى خمس سنين على تاريخ الحكم بالعقوبة وحينئذ يكون العود متوفراً بمقتضى القانونين الخاص والعام فى وقت معاً وفى هذه الحالة يتحتم ان لا تقل العقوبة عن الحبس لمدة ستة شهور او عن غرامة قدرها خمسون جنيهاً ويجوز للقاضى ابلاغها الى ضعف الحد الاقصى عملا بالمادة ٤٩ عقوبات

« وحيث انه كما يكون العود خاصاً طبقاً لقانون الاتجار بالمخدرات وحده او مزدوجاً طبقاً للقانون المذكور مع المادة ٤٨ فقرة ثانية وثالثة عقوبات كذلك قد يتوفر العود بناء على النصوص العامة المبينة بقانون العقوبات فقط وذلك اذا كان المتهم قد سبق الحكم عليه بعقوبة جناية او بالحبس لمدة سنة فأكثر ثم ارتكب لاول مرة فعلا من الافعال المحظورة فى المادة ٣١ من قانون الاتجار بالمخدرات اذ

يعتبر فى هذا الظرف عائداً بموجب المادة ٤٨ فقرة اولى او ثانية عقوبات التى تقضى بتوفر العود فى حالة من يرتكب جنحة بعد الحكم عليه بعقوبة جنائية او بعد الحكم عليه بالحبس لمدة سنة فأكثر اذا كان ارتكاب الجنحة قبل مضى خمس سنين من تاريخ انقضاء العقوبة وهذا هو ما يوصف بالعود العام وهو المراد من قوله بدون اخلال بأحكام العود العامة الواردة بقانون العقوبات .

« وحيث انه قد بقيت كلمة عن احكام معينة . ومن تلك الاحكام الصادرة بمقتضى القوانين القديمة فى نفس الجرائم الواردة بقانون الاتجار بالمخدرات فهل القانون قد نظر الى الاحكام المذكورة عند قوله من سبق الحكم عليه لنفس المخالفة فى اى زمن كان ام ان عبارة فى اى زمن كان لا تمتد الى وقت صدور هذه الاحكام وانما تقتصر على الزمن الذى يجىء بعد صدور القانون الجديد ؟

« وحيث ان الاحكام المشار اليها كانت تصدر بمقتضى قانون الاتجار بالجواهر السامة وقانون منع احراز الحشيش وقد كان العود منصوصاً عليه فى هذين القانونين وكان حكمه فيهما مقصوراً على وجوب اغلاق محل المتهم فى المخالفات وزيادة مقدار الغرامة فى الجنح ولا ريب ان هذا الاثر اخف من الاثر الذى للعود تحت حكم القانون الجديد لانه يرفع العقوبة من الحبس لمدة شهر الى ستة شهور دفعة واحدة فهل يصح مع هذه الظروف ان يسرى القانون الجديد على الاحكام السابقة حتى تكون اساساً للعود.

« وحيث ان الجواب على ما تقدم يجب ان يكون بالسلب لان القواعد القانونية العامة تقضى بعدم سريان القوانين على الماضى وبوجوب تطبيق القانون الاصلح للمتهم فى المسائل الجنائية فاذا وقعت جريمة وصدر قبل الحكم فيها قانون جديد يعفى من العقوبة او يخفض مدتها وجب تطبيق القانون الاخير لان فيه مصلحة للمتهم . وكذلك الحال اذا صدر قانون جديد يجعل العود المستديم مؤقتاً او العود العام خاصاً واما اذا كان القانون الجديد أشد من القديم فلا يسرى على ما سبقه من الحوادث والاحكام ويترتب على ذلك ان تكون عبارة فى اى زمن كان الواردة بالمادة ٣٢ من القانون الجديد منصرفة الى الزمن الذى يلى العمل بالقانون المذكور لا الى الزمن الذى تقدمه (انظر المواد ٣ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية و ٥ عقوبات اهلى و ٤ عقوبات فرنسى وراجع جرسون جزء ١ فقرة ٣٠ — ٣٣ — ٤٠ — ٤٢ — وجرانمولان جزء ١ فقرة ١٥٤ — ١٥٥ — ١٦٠)

« وحيث ان هذه الاحكام الصادرة بموجب قانون الاتجار بالجواهر السامة وقانون منع احراز الحشيش لا يمكن اعتبارها ايضاً سبباً للعود ارتكاناً على المادة ٤٨ فقرة ثالثة عقوبات وذلك لانها اما ان تكون صادرة فى مخالفات ولا عود فيها واما ان تكون صادرة فى جنح احراز الحشيش وحينئذ يمتنع تطبيق

العود لان اثره فى القانون القديم كان زيادة الغرامة واما فى القانون الجديد فزيادة مدة الحبس مقدار الغرامة ايضاً وقد تقدم ان القانون الاصلح للمتهم هو الذى يجب تطبيقه .

« وحيث ان المتهم فى هذه القضية لم يسبق الحكم عليه الا فى مخالفات تقديم الحشيش فى محله العمومى للتعاطى ولذلك لا يكون فى محله عود ولا تنطبق عليه المادة ٣٢ من قانون الاتجار بالمخدرات .

« وحيث انه فضلا عما ذكر فان مخالفات تقديم الحشيش فى المحلات العمومية للتعاطى لاتدخل فى عداد الافعال المعاقب عليها فى قانون الاتجار بالمخدرات وانما تعتبر جرائم مستقلة معاقباً عليها بمقتضى قانون المحلات العمومية الصادر فى ٩ يناير سنة ١٩٠٤ وهذا القانون ما زال سارياً ومعمولا به وحينئذ لا يكون للاحكام الصادرة بموجبه ادنى تأثير فى احوال العود المنصوص عليها فى قانون الاتجار بالمخدرات »

(قضية النيابة العمومية ضد صادق منصور عبد العزيز نمرة ٨٤١ جنح البندر سنة ١٩٢٥ . اصدر الحكم حضرة صاحب العزة يوسف بك رفعت القاضى وبحضور حضرة محى الدين افندى حسن مساعد النيابة)

٢٠٥

محكمة ابو حمص الجزئية الأهلية

حكم تاريخه ١٧ نوفمبر سنة ١٩٢٥

مسؤولية . المخدوم . صاحب العمل . اصابة العمال . عدم احتياط .

القاعدة القانونية

١ — ان الشارع المصرى لم يحذ حذو الشارع الفرنساوى فى ايجاب مسئولية صاحب العمل عن تعويض الضرر الذى يحصل لعماله من الحوادث العرضية التى تقع لهم فى أثناء عملهم فى محل شغله

٢ — ان عدم احتياط صاحب الوابور فى اتخاذ الاحتياطات اللازمة لمنع اصابات العمال الذين يشتغلون فيه مثل استخدام آلة من الآلات الحديثة التى تبعد الخطر يجعله مسئولاً عن تعويض الضرر الذى يقع على العامل فى أثناء تأدية عمله

٣ — ان المادة ١٥٢ من القانون المدنى الأهلى مأخوذة من المادة ١٣٨٤ مدنى فرنساوى ويخرج منها ان المخدوم ملزم بتعويض الضرر الحاصل للخادم فى أثناء تأدية عمله حتى لو تسبب عن خطأ أو اهمال أو عدم احتياط الخادم

المحكمة :

« من حيث ان الضرر المطلوب تعويضه فى الدعوى وقع على مورث المدعية بينما كان يعمل كعامل فى وابور لمورث المدعى عليهم

« وحيث ان القانون الفرنسى المأخوذ عنه القانون المدنى الأهلى كان فى الأصل لا ينص على مسئولية صاحب العمل عما يقع من الضرر على عماله اثناء اشتغالهم بهذا العمل وكان قد ترك امر تقديرها للقضاء ولما تعددت الحوادث وتضارب القضاء فى شأنها سن المشرع الفرنسى قانوناً فى ٩ ابريل سنة ١٨٩٨ أوجب فيه مسئولية صاحب العمل عن تعويض الضرر

الذى يحصل لعماله من الحوادث العرضية التى تقع لهم وهم يعملون فى محله

« وحيث ان الشارع المصرى لم يحذ حذو الشارع الفرنسى فى ذلك

« وحيث اذن للبحث فيما اذا كان صاحب العمل مسئولا عن هذا الضرر ام غير مسئول يتعين الرجوع للمواد ١٥١ وما بعدها من القانون المدنى الاهلى

« وحيث ان المادة ١٥١ مدنى اهلى مأخوذة من المواد ١٣٨٢ و ١٣٨٣ و ١٣٨٤ من القانون الفرنسى

« وحيث ان هذه المواد تقضى بأن كل فعل انسان نشأ عنه ضرر للغير يلزم من تسبب بخطأه او اهماله او عدم احتياطه فى ذلك الفعل بتعويض هذا الضرر

«وحيث تبين من الاطلاع على التحقيقات التى عملت عقب حصول الحادث ان مورث المدعية كان يعمل فى وابور المدعى عليهم وهو دائر وانه نزل فى بئر الوابور لتزييت السكرجه فلطشته مراوح الوابور وقطعته قطعاً أودى بحياته كما تبين انه من مستلزمات هذا العامل كلما سخنت العدة نزوله للاسفل لوضع الزيت على العامود

« وحيث يرى من ذلك ان من طبيعة عمل المجنى عليه الاقتراب من وقت لآخر من المرواح والنزول للاسفل والاحتكاك بالعدد اثناء دوران الوابور

« وحيث مادام الامر كذلك كان يتعين على المخدوم ان ينظر فى امر ستر المرواح المكشوفة او وضع حائل بينها وبين محل النزول لاسفل العدة اجتناباً للحوادث المحتملة الحصول من وقت لآخر بسبب الاقتراب من المراوح او استخدام آلة من الآلات الحديثة التى اصبح الخطر منها الآن يكاد يكون معدوما

« وحيث يتضح مما تقدم ان الحادثة وقعت بسبب عدم احتياط صاحب الوابور فهو اذن مسئول عن الضرر الذى وقع لعامله

« وحيث انه مع فرض ان الضرر الذى يقع على العامل اثناء عمله وبسببه كان ناشئاً عن عدم احتياط العامل فهل يكون صاحب العمل مسئولا عن تعويض هذا الضرر ايضاً ام غير مسئول

« وحيث ان المادة ١٥٢ مدنى اهلى مأخوذة من المادة ١٣٨٤ مدنى فرنسى ويخرج منهما ان المخدوم ملزم بتعويض الضرر الناشىء عن خطأ او اهمال او عدم احتياط خادمه اثناء تأدية عمله

« وحيث ان هذا الضرر اما ان يكون واقعا على غير الخادم او واقعا على الخادم نفسه ففى الحالة الاولى لا جدال فى قيام مسئولية المخدوم عن تعويض الضرر لان القانون صريح فيها اما الحالة الثانية فهى محل للبحث

« وحيث ان المحكمة ترى ان خطأ الخادم او اهماله او عدم احتياطه الذى ينشأ عنه ضرر له اثناء تأدية عمله لايخلى المخدوم من مسئولية تعويضه وانما يكون فقط ظرفا منقصا لمقدار التعويض مادام ان هذا الضرر وقع عن غير عمد منه لان الخادم الذى يتفانى فى خدمة

مخدومه فيلحق به ضرر اثناء هذه الخدمة من مجرد عدم احتياط بسيط منه ليس من العدالة فى شىء ان يقال للمخدوم انت غير مسئول عن تعويض ضرر هذا الخادم المتفانى فى خدمتك

« وحيث ينتج مما تقدم ان مسئولية صاحب الوابور الذى حصلت منه الحادثة محل النزاع قائمة

« وحيث ان العامل مات عن زوجة وخمسة اولاد صغار فالمبلغ المطلوب وقدره ١٥٠ جنيهاً غير مبالغ فيه

« وحيث ان مورث المدعى عليهم كان حياوقت الحادثة فالتركة ملزمة بهذا التعويض

« وحيث لذلك لا محل لتضامن المدعى عليهم ولا للنفاذ المعجل»

(قضية الحرمة مبروكة محمد فايد عن نفسها وبصفتها وصية على أولادها ضد حضرة احمد خيرى بك عن نفسه وبصفته وصياً على أخته وآخرين نمرة ٣٣٣ سنة ١٩٢٥ . اصدر الحكم حضرة صاحب العزة كامل بك شكرى القاضى)

تعليق

راجع الحكم الصادر من محكمة بندر الزقازيق الاهلية بتاريخ ٢ مايو سنة ١٩٢٥ ومنشور بمجلة المحاماة بالعدد الثانى من السنة السادسة ص ١٦٧ نمرة ١١٨)

٢٠٦

محكمة فاقوس الجزئية الاهليه

حكم تاريخه ٢٩ سبتمبر سنة ١٩٢٥

خصومة . محجور عليه . بطلان . نظام عام . نهائى . حكم نزع ملكية . ماهيته .

القاعدة القانونية

١ - المحجور عليه بسبب صدور حكم جنائى عليه غير اهل للتقاضى سواء كان مدعياً اومدعى عليه . فالدعوى المدنية التى يرفعها المجنى عليه بتعويض الضرر الذى اصابه عن الجناية التى ارتكبها المذنب يجب ان ترفع على القيم وكذا كل اجراء يتخذ ضد المذنب فى اثناء تنفيذ العقوبة المحكوم بهاوالا كانت الاجراءات باطلة.

٢ - البطلان الذى يعيب مثل هذه الاجراءات متعلق بالنظام العام لانه مبنى على مخالفة نص صريح فى قانون العقوبات وهادم لاساس اجراءات نزع الملكية فلا يزيله حضور احد الخصوم فى الجلسة

٣ - ان حكم نزع الملكية الصادر بعد اجراءات معيبة بمثل هذا البطلان لايكون له قيمة حتى ولو كان نهائيا . لان الاحكام اذا صدرت على غير ذى أهلية تكون باطلة ولا سيما وان حكم نزع الملكية لا يعتبر حكما بالمعنى الصحيح لهذه الكلمة لانه لا يفصل فى الخصومة وما هو الا اعلان بأن اجراءات نزع الملكية قد تمت

المحكمة :

من حيث ان الوقائع تتلخص فى ان المدعى

الاول ومحمد حسن ابراهيم انهما فى الجناية نمرة ٣٠٦ سنة ١٩٢٣ فاقوس وحكم عليهما من محكمة جنايات الزقازيق بتاريخ ١٤ فبراير سنة ١٩٢٣ وبتاريخ ٢٨ يناير سنة ١٩٢٥ عينت محكمة الزقازيق الكلية المدعى الثانى قيما على المذنبين طبقا للماده ٢٥ فقره ٤ عقوبات

«ومن حيث ان المدعى المدنى فى قضية الجناية نمرة ٣٠٦ سنة ١٩٢٣ سالفة الذكر قضى له بتعويض على المذنبين وهو المدعى عليه فى هذه القضية فبدأ تنفيذ حكم التعويض تنفيذا عقاريا فاعلن المذنبين بتنبيه نزع الملكية والانذار بالدفع بتاريخ ٢٢ ديسمبرسنة ١٩٢٤ ثم اعلنهما بتاريخ ١٥ فبراير سنة ١٩١٢ بعريضة دعوى نزع الملكية اثناء وجودهما بالسجن (مخاطباً مع مأمور سجن الزقازيق) وفى ١٧ مايوسنة ١٩٢٥ حكمت محكمة فاقوس الجزئيه فى مواجهة شريف حسن الذى كان قد قضى مدة العقوبة المحكوم عليه بها وفى مواجهة حسين محمد هندى القيم على المذنب الثانى محمد حسن ابراهيم الذى كان لايزال بالسجن بنزع ملكية العقارات المملوكة للمذنبين

«ومن حيث ان المدعيين اولهما عن نفسه وقد زال عنه الحجر القانونى وثانيهما بصفته قيما على المذنب الثانى محمد حسن ابراهيم رفعا هذه الدعوى يطلبان فيها بطلان حكم نزع الملكية و بطلان جميع الاجراآت التى انبنى عليها واعتبارها كأنها لم تكن ارتكانا على ان الاجراآت والحكم انما تمت اثناء عدم أهلية المحكوم عليهما بسبب الحجر القانونى المنصوص عنه بالمادة ٢٥/٤ ولم تتخذ هذه الاجراآت فى مواجهة القيم عليهما

ومن حيث ان المادة ٢٥/ ٤ عقوبات رتبت عقوبة تبعية لمن يحكم عليه بعقوبة جنائية وهى الحجر القضائي

« ومن حيث ان المبدأ المقرر فى المادة ٢٥/ ٤ عقوبات هوماقررته المواد ٢٩ و ٣٠ و ٣١ عقوبات فرنسى. ويرى جارسون فى تعليقه على هذه المواد بالفقرة ٦٠ ان المحجور عليه غير اهل للتقاضى سواء كان مدعيا أو مدعى عليه واشار الى حكم ١٤ يونيه سنة ١٨٩٢ الصادر من محكمة جرينوبل والذى قضى بان الدعوى المدنيه بتعويض المجنى عليه عما اصابه من الجناية التى ارتكبها المذنب يجب ان ترفع على القيم عليه — وكذلك كاريه وشوفو « بالجزء التاسع صحيفة ٤٩٧ » يريان هذا الرأى واشارا الى حكم محكمة تيم الصادر فى ٦ يوليه سنة ١٨١٢ والذى قضى ببطلان تنبيه لم يعلن للقيم على المذنب

«ومن حيث ان المحكمة ترى الاخذ بهذا الرأى الذى من مقتضاه ان كل اجراء يتخذ ضد المذنب اثناء تنفيذ العقوبة المحكوم بها يكون باطلا وذلك لان هذا الرأى متمش مع الحكمة التى من اجلها وضعت الماده ٢٥/٤— والحكمة من تعيين قيم على المذنب انما هى تسهيل ادارة اموال المذنب الذى يستحيل عليه استحالة

مادية ان يديرها ثم الغرض من تعيين القيم هو منع المذنب من الحصول على شيء من امواله حتى لا يتيسر له الهرب من السجن — واذا نظرنا الى اجراءات نزع الملكية فى مجموعها نراها ترمى الى غرضين الاول تهديد المدين فى كل اجراء يتخذ ضده بنزع ملكه جبرا عنه اذا لم يدفع ماعليه من الدين والثانى ايقاف الدائن عند حد مخصوص فى ارهاق مدينه — فاذا كان الامر كذلك فكيف تكون الاجراءات الخاصة بنزع الملكية صحيحة مع اتخاذها بالنسبة للمذنب وهى لا تنتج اثرها وهو انذاره بالدفع وتهديده بنزع ملكية عقاره فى وقت يكون فيه المذنب ممنوعا من الاتصال بماله وممنوعا من الوقوف على الاحوال الخارجة عن السجن

«ومن حيث ان الاعتراض بأن احد المذنبين قد حضر فى جلسة حكم نزع الملكية وحضوره ازال بطلان الاجراءات بالنسبة له انما هو اعتراض ظاهرى ذلك ان البطلان مبنى على مخالفة لنص صريح فى قانون العقوبات فضلا عن انه هادم لاساس اجراءات نزع الملكية فهو لذلك متعلق بالنظام العام ولا يزيله حضور احد الخصوم بالجلسة

« ومن حيث ان الاعتراض بان حكم نزع الملكية صار حكما نهائيا وغير قابل للطعن اعتراض غير صحيح لانه من المقرر ان الاحكام اذا صدرت على غير ذى اهلية كقاصر تكون باطلة هذا الى ان حكم نزع الملكية لايعتبر حكما بالمعنى الصحيح لهذه الكلمة لانه لايفصل فى خصومة وليس هو الا كما يقول الاستاذ ابوهيف بك اعلانا بان اجراءات نزع الملكية قد تمت

ومن حيث انه لذلك يتعين أجابة المدعين الى ما طلباه»

(قضية شريف حسن ابراهيم افندي محمد هندى بصفته قيما على محمد حسن الكبير المسجون على ذمة الجناية نمرة ٣٠٦ مركز فاقوس سنة ١٩٢٣ وحضر عنه حضرة الاستاذ يوسف افندى فهمى المحامى ضد مصطفى محمد اسماعيل نمرة ٤٥٦ سنة ١٩٢٥ . اصدر الحكم حضرة صاحب العزة ابوبكر بك صادق القاضى)

٢٠٧

محكمة اجا الجزئية الأهلية

حكم تاريخه ١١ فبراير سنة ١٩٢٥

تنبيه نزع الملكية . تسجيله . ما يترتب على التسجيل . تصرف المدين فى العقار . اباحة التصرف . دعوى ابطال تصرفات المدين . ضرر.علم المشترى .

القاعدة القانونية

١ — ان القانون الأهلى لم يرد فيه نص مثل النص الوارد فى القانون المختلط الذى يحرم على المدين التصرف فى ملكه بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية . كل ما رتبه القانون الأهلى من النتائج القانونية على تسجيل تنبيه نزع الملكية انما الحاق الثمرات بالعقار .فسكوته عن النص على منع المدين من التصرف معناه اباحة التصرف.

٢ — اذا تصرف المدين فى العين الجارى نزع ملكيتها اضراراً بحقوق دائنيه كان للدائنين حق ابطال تصرف مدينهم اذا توفرت شروط

دعوى ابطال تصرفات المدين الحاصلة هرباً من ديونهم ويشترط فيها حصول الضرر للمدينين كما يشترط علم المشترى وقت الشراء بأن المدين يتصرف فى عين جارى نزع ملكيتها بقصد الهرب من دفع ديونه

المحكمة :

« من حيث ان المدعى عليه الثانى مدين للمدعى عليه الأول بمبلغ ٤٠٨٠ قرشا بمقتضى سند واجب التنفيذ وهو حكم صادر فى ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٢٣ من محكمة خط سمنود وقد شرع فى نزع ملكية العين موضوع النزاع فأعلن المدعى عليه الثانى تنبيه نزع الملكية فى تاريخ ٧ فبراير سنة ١٩٢٤ وقد تسجل هـذا التنبيه بمحكمة المنصورة الابتدائية الأهلية بتاريخ ١١ فبراير سنة ١٩٢٤ تحت نمرة ٢٤٤ سنة ١٩٢٤

« ومن حيث ان المدعى يستند فى دعواه على عقد بيع صادر له من المدعى عليه الثانى بتاريخ ٣٠ ابريل سنة ١٩٢٤ ومصدق على الامضاءات فيه بمعرفة محكمة اجا الأهلية فى التاريخ المذكور ومسجل بتاريخ ٢٩ اغسطس سنة ١٩٢٤

« ومن حيث انه يتعين البحث فيما اذا كان يجوز للمدين التصرف فى ملكه بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية ام ان مجرد تسجيل التنبيه يغل يده عن التصرف فى ملكه محافظة على حقوق الدائنين

« ومن حيث ان القانون المختلط نص فى المادة ٦٠٨ من قانون المرافعات على ان تسجيل التنبيه بالحجز العقارى يترتب عليه منع المدين من التصرفات فى العين تصرفاً صحيحاً كما ان المادة ٦١٢ من قانون المرافعات المختلط نصت على ان تسجيل محضر الحجز العقارى يترتب عليه الحاق الثمرات بالعقار

« ومن حيث ان القانون الأهلى لم يرتب على تسجيل تنبيه نزع الملكية أثراً سوى الحاق الثمرات بالعقار وقد سكت عن النص على منع المدين من التصرف فى العقار كما فعل القانون المختلط

« ومن حيث ان سكوت الشارع عن النص على منع التصرف معناه ان القانون لم يرتب على تسجيل تنبيه نزع الملكية سوى اثر واحد وهو الحاق الثمرات بالعقار

« ومن حيث انه مع سكوت القانون الأهلى على ترتيب هذا الأثر على تسجيل تنبيه نزع الملكية لا يسوغ للمحاكم ان تحكم بمنع المدين عن التصرف فى العين المنزوعة ملكيتها لان هذا المنع هو قيد على حرية التصرف فى الملك لا يجوز تقريره الا بنص صريح

« ومن حيث انه مما لا خلاف فيه ان المدين مالك للعين المنزوعة ملكيتها حتى حكم مرسى المزاد

« ومن حيث ان القائلين بالرأى المخالف لهذا قالوا بأن الشارع قد رتب على تسجيل تنبيه نزع الملكية الحاق الثمرات بالعقار وهى مسألة ثانوية بالنسبة للمحافظة على العقار نفسه

لأن الشارع الذى عنى بالمحافظة على حقوق الدائنين حتى رتب على تسجيل تنبيه نزع الملكية الحاق الثمرات بالعقار لا يمكن ان يكون قد قصد السماح للمدين بالتصرف فى العين المنزوع ملكيتها اذ يصبح الاحتفاظ بالحاق الثمرات حينئذ لاقيمة له

« ومن حيث ان هذا القول لا قيمة له متى تبين ان الحاق الثمرات بالعقار لا يكون الا بالنسبة للدائنين المرتهنين المسجلة حقوقهم (Créanciers inscrits) وهؤلاء الدائنون الذين سجلوا عقودهم لا يصيبهم ضرر من التصرفات فى العقار المنزوع ملكيته بعد تاريخ تسجيل التنبيه أما الدائنون العاديون فلم يوضع النص الخاص بالحاق الثمرات بالعقار لحمايتهم وليس لهم الشكوى من ذلك لأنهم قصروا فى الحصول على حقوقهم

« ومن حيث انه مع ذلك فللدائنين العاديين ان يحافظوا على حقوقهم بطريق ابطال التصرف الواقع من مدينهم اضراراً بهم متى توفرت شروط ذلك

« ومن حيث انه متي تبين ذلك فيكون المدعى عليه الثانى غير ممنوع من التصرف فى المتنازع عليه، ولكن يجب البحث فيما اذا كان البيع الصادر من المدعى عليه الثاني وقع اضراراً بدائنه المدعى عليه الأول بالشروط والقيود التى تشترط فى دعوى ابطال التصرفات

« ومن حيث ان دعوى ابطال التصرف للاضرار بحقوق الدائن يشترط فيها فضلاً عن الضرر الذى يلحق الدائن ان يكون المشترى عالماً وقت الشراء بأن المدين يتصرف فى عين منزوعة ملكيتها اضراراً بدائنه نازع الملكية وان يكون متواطئاً مع المدين على تهريب هذه العين

« ومن حيث ان تاريخ البيع الصادر من المدعى عليه الثانى للمدعى ٣٠ ابريل سنة ١٩٢٤ وهو تاريخ التصديق على الامضاءات بمعرفة محكمة اجا الأهلية ولكن التسجيل كان بتاريخ ٢٤ أغسطس سنة ١٩٢٤ ودعوى الاستحقاق رفعت فى ١٤ مايو سنة ١٩٢٤

« ومن حيث انه وان كانت المادة الأولى من القانون نمرة ١٨ سنة ٩٢٣ تنص على ان عقد البيع لا ينقل الملكية الا اذا كان مسجلا فان العبرة بسوء النية وعدمها وقت تاريخ البيع أى فى ٣٠ ابريل سنة ١٩٢٤

« ومن حيث انه لم يقم دليل على ان المدعى كان يعلم فى يوم ٣٠ ابريل سنة ١٩٢٤ باجراءات نزع الملكية أو انه تواطأ مع المدعى عليه الثانى خصوصاً وقد ثبت من الحكم الشرعى المؤرخ فى ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٣ ان المدعى عليه تنازع مع زوجته ابنة المدعى نزاعاً أدى الى رفع الدعوى الشرعية التى صدر عنها الحكم المذكور

« ومن حيث انه متى تبين ان المدعى لم يكن سيء النية وقت الشراء فلا يهم المحكمة ان تبحث فيما اذا كان السند الذى نزع المدعى عليه الأول ملكيته عين النزاع بمقتضاه جدياً

أو غير جدى وما اذا كان نتيجة تواطؤ بين المدعى عليهما للأضرار بحقوق المدعى لانه ثابت ان هذا السند كان قبل ان ينشأ حق المدعى الذى وجد بعقد البيع السالف الذكر

« وحيث انه لذلك يكون المدعى محق فى دعواه ويتعين تثبيت ملكيته الى الخمسة قراريط المبينة الحدود والمعالم بالعريضة »

(قضية حجازى الفخرانى وحضر عنه حضرة الاستاذ محمود افندى فهمى المحامى ضد مفيد افندى محمد الشيخ وآخر وحضر عن الاول حضرة الاستاذ محمد افندى بدوى البيلى المحامى نمرة ٥٣٤ سنة ١٩٢٤ اصدر الحكم حضرة صاحب العزة احمد بك خليل القاضى)

٢٠٨

محكمة ميت غمر الجزئية الأهلية

حكم تاريخه ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٢٥

اختصاص . منازعات رى . جهة الادارة . المحاكم . ملكية حق ارتفاق . انشاء حق .

القاعدة القانونية

– أن المنازعات الخاصة بحقوق ارتفاق الرى والصرف تختص بنظرها جهتان :

– فالمحاكم الأهلية تكون مختصة فى حالة ما اذا ادعى صاحب الحق بأن له حق ارتفاق سابق مقرر ويريد تثبيت ملكيته لما يعتبره حقاً مكتسباً من قبل على أرض الجار من مرور المياه لأرضه مخترقة أرض الجار

– وجهات الادارة تكون مختصة فى حالة ما اذا لم يدع الشخص ملكية حق الارتفاق وانما يطلب انشاء هذا الحق بناء على أنه ليس لارضه منفذ للرى الا بمرور المياه فى أرض الجار الى أطيانه وهذا الاختصاص مستفاد من أحكام لائحة الترع والجسور الصادرة فى ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٤ التى جاءت ناسخة لأحكام القانون المدنى السابق عليها وتاريخه ١٤ يونيه سنة ١٨٨٣. والحكمة التى توخاها الشارع المصرى باصدار قانون ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٤ الذى يخول للجهات الادارية وهى جهات الرى والمديرية حق النظر فى انشاء حقوق ارتفاق جديدة انما لأن جهات الرى ولها وحدها حق توزيع المياه ذات خبرة خاصة فى كيفية الرى وانتفاع الأطيان بالمياه وكيفية توزيع هذا الانتفاع وهذه الخبرة لا تتوفر عادة لدى المحاكم ولأن فى الالتجاء للجهات الادارية سرعة فى الفصل لا تتوفر فى الطريق العادى للتقاضى أمام المحاكم .

المحكمة :

« حيث أن المدعى عليهما الأولين الحاضرين دفعا بلسان وكيلهما بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى

« وحيث أن المدعين مع اعترافهم بعدم تملكهم حق ارتفاق على العين بدليل ما جاء فى مذكرة وكيلهم بأنهم اعتادوا أن يستأجروا المسقى كل سنة من أحد المدعى عليهم وهو على حسن اسكندر وقدموا للدلالة على ذلك اعلاناً منه لهم أمام محكمة الخط بطلب ايجار الأرض المشغوله بهذه المروى . يطلبون الآن

انشاء حق ارتفاق على أرض المدعى عليهم فى نظير التعويض الذى يقدره آل خبرة ومستندين الى المادة ٣٣ من القانون المدنى الأهلى التى تنص على أنه يجب على كل صاحب أرض أن يحمل ممراً فى أرضه للمياه اللازمة لرى الأراضى البعيدة عن مأخذ المياه فى نظير تعويض يعطى له مقدماً بعد تقديره بمعرفة المحاكم الى آخره

« وحيث أن القانون المدنى صدر بتاريخ ١٤ يونيه سنة ١٨٨٣ افرنكيه

« وحيث أن المشرع للمحاكم الأهلية أصدر قانوناً يطلق عليه اسم لائحة الترع والجسور بتاريخ ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٤ فهو لاحق للقانون المدنى الأهلى وقد جاء فى نص المادة ٩ منه بأنه اذا رأى أحد أرباب الأطيان أنه يستحيل عليه رى أرضه رياً كافياً الا بانشاء مسقة فى أرض ليست ملكه أو باستعمال ترعة نيلية أو مسقى موجودة فى أرض الغير وتقرر عليه التراضى مع أصحاب الأراضى ذوى الشأن أو وكلائهم الرسميين فيرفع شكواه للمدير وهو يبلغها لمفتش الرى مشفوعة برأيه وملحوظاته وتنص تلك المادة فيما يلى على كيفية تقرير الحق وكيفية استعماله بمعرفة مفتش الرى وعلى كيفية التعويض وتقديره لصاحب الأراضى المجاورة

« وحيث يتعين البحث الآن فى معرفة ما اذا كانت تلك الجهات الادارية تعمل وفقاً لهذا القانون جنباً الى جنب مع المحاكم بحيث يكون للمدعى الخيار فى سلوك أحد الطريقين الطريق الادارى أوالطريق القضائى أو أن المشرع الواضع لهذا القانون أراد سلب سلطة المحاكم الأهلية فى هذا الشأن واعطاء هـذا الاختصاص للجهات الادارية المنصوص عليها فى تلك المادة التاسعة

« وحيث أن المحكمة ترى بأنه يجب التفريق بين حالتين وهما حالة ما اذا ادعى صاحب الحق بأن له حق ارتفاق سابق مقرر ويريد يثبت ملكيته لما يعتبره حقاً مكتسباً من قبل على أرض الجار من مرور المياه لأرضه مخترقة أرض الجار المذكور والحالة الثانية ما اذا لم يدع ملكية حق ارتفاق وانما يطلب انشاء هذا الحق لأن ليس لأرضه منفذ للرى الا بمرور المياه فى أرض الجار الى أطيانه فترى المحكمة أن المحاكم الأهلية (وتقول المحاكم الأهلية لأن القانون الصادر فى ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٤ لم توافق عليه الدول وفقا للمادة ١٢ مدنى مختلط فهو خاص بالأهالى دون الأجانب) مختصة فى الحالة الأولى دون الثانية وأن المشرع أراد باصدار هذا القانون أن يخول للجهات الادارية وهى جهات الرى والمديرية حق النظر فى انشاء حقوق ارتفاق جديده لأن جهات الرى ولها وحدها حق توزيع المياه خبرة خاصة فنية فى كيفية الرى وانتفاع الأطيان بالمياه وكيفية توزيع هذا الانتفاع لا تتوفر لدى المحاكم ولأن فى الالتجاء للجهات

الادارية سرعة فى الفصل لا تتوفر فى الطريق العادي للتقاضى أمام المحاكم . أما اذا كان الحق مكتسبًا من قبل والملكية ثابتة للمدعى كزعمه فالمحاكم المدنية تفصل فى ثبوت الملكية من عدمه وبذلك أصبح اختصاص المحاكم فى هذا الشأن مقرراً لحق قائم غير منشىء لحقوق غير قائمة

« وحيث مما يدل على ذلك ما جاء فى المادة ٤٢ من القانون الصادر فى ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٤ حيث نصت تلك المادة بأنه يلغى كل ما كان من الأحكام السابقه مخالفة لأمرنا هذا

« وحيث أن المدعين أرفقوا بمذكرتهم صورة غير رسمية من حكم صادر من محكمة الاستئناف العليا بتاريخ ٣ فبراير سنة ١٩٢٣ زعمًا منهم انه يؤيد دعواهم مع ان المطلع على اسباب هذا الحكم يتبين له ان محكمة الاستئناف رأت هذا الرأى من قبل فى تغير النصوص حيث جاء فى حيثيات حكمها ما يأتى (وحيث ان الامر العالى الصادر فى ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٤ بشأن الترع والمساقى لم يجعل لمفتش الرى من الاختصاص الا امرين اولهما متعلق بدعاوى اعادة وضع اليد على المساقى والمصارف الخصوصية او المشتركة ببقاء ما كان على ما كان وثانيهما يطلب حق ارتفاق الرى للرى مقابل دفع التعويض

« وحيث ان شراح القانون المصرى نحوا هذا النحو فى التغير ايضا حيث جاء في الصحيفة ٦٠ من كتاب فتحى باشا زغلول ما يأتى (وقد تضمنت لائحة الرى الاحكام الخاصة بحق الشرك وجعلت الاختصاص فى ذلك لنظارة الأشغال فتعطل بصدورها تطبيق نص المادة المذكورة مشيرا للمادة ٣٣ فقره ١ من القانون المدنى الاهلى التى يستند عليها المدعون فى دعواهم وجاء فى الصحيفة ٢٣٤ من الكتاب الرابع للعلامة دوهلس فى النبذه ١١١ بان السلطات الادارية تكون فى هذه الحالة مختصة بالنظر فى انشاء حقوق الارتفاق وفقا للمادة ٩ من القانون الصادر بتاريخ ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٤ ولقد تساءل عما اذا كانت المحاكم لا تزال مختصة بالنظر فى هذا الامر ويرى ان هذا الاختصاص قد سلب منهما بهذا القانون اللاحق اللهم الا اذا جعلنا هذا القانون لغوا

وبما ان هذا القانون قائم ومعمول به فتكون المحاكم الاهلية غير مختصه — ولقد رأى المستر هلتون هذا الرأى ايضا فى الصحيفه ١٠٠ من كتابه فى شرح القانون المدنى المصرى الجزء الاول

« وحيث من كل هذا ترى المحكمة ان الدفع الفرعى بعدم الاختصاص فى محله ويتعين قبوله »

(قضية السيد السيد حسين وآخرين وحضر عنهم حضرة الاستاذ عبد المجيد افندى نافع المحامى ضد على حسن اسكندر وآخرين وحضر عن الاول حضرة الاستاذ مصطفى افندى رجب المحامي نمرة ٨٢١ سنة ١٩٢٥ . اصدر الحكم حضرة صاحب العزة فهم بك ابراهيم عوض القاضى)

تعليق

(راجع بحث سعادة يونس صالح باشا المنشور بالمجلة بالسنة الرابعة عدد ٣ . ص ٢٩٧ وكذلك بحث سعادة احمد بك صادق المنشور بالسنة الرابعة عدد ٦ . ص ٥٩٥)

٢٠٩

محكمة سمالوط الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٨ نوفمبر سنة ١٩٢٥

معارضة . ميعاد . تنفيذ غير ممكن . خصم ثالث . اتحاد الدعويين .

القاعدة القانونية

١ – يسقط الحق فى المعارضة بعد اعلان الحكم الغيابى بأربع وعشرين ساعة اذا كان التنفيذ غير ممكن بطبيعته

٢ – للخصم الثالث الذى طلب رفض الدعوى فيما له مساس بحقوقه وأجيب الى طلبه ان يتمسك بهذا الحكم ضد خصومه فى الدعوى التى يرفعها بالمطالبة بهذه الحقوق

والقاعدة القانونية لمعرفة ما اذا كان موضوع الدعويين متحداً أن يتحقق القاضى من ان قضاءه فى الدعوى الجديدة سيتناقض مع الحكم السابق سواء باقرار حق انكره ذلك الحكم أو انكار حق معترف به فيه

المحكمة :

« حيث ان المدعى استأجر من وهبه افندى مكسموس المدعى عليه الثانى ١٢ قيراطا و ٢٦ فدانا لمدة سنتين من أول أغسطس سنة ١٩٢٢ لغاية يونيه سنة ١٩٢٤ لزراعتها برسيما وقطناً وعقراً وقد بيع محصول القطن للمدعى عليه الأول وتم الاتفاق بين الموقعين على محضر البيع أن يودع من الثمن مبلغ ٩٥٥ مليما و٤٥٩ جنيهاً بخزينة محكمة سمالوط على ذمة الست أنيسه باهور الدائنة للمؤجر والباقى وقدره ٥٤٥ مليما و٣٥١ جنيهاً يبقى لدى البائع حتى تتم المحاسبة بين المؤجر والمستأجر . وما يزيد عن نصيب المستأجر يدفع الى جرجس افندى خليل أحد دائنى المؤجر .

« وحيث أنه ثبت من الاطلاع على القضية نمرة ٢٤٢ سنة ١٩٢٤ كلى بنى سويف المضمومة الى هذه الدعوى ان جرجس افندى خليل أوقع حجزاً على مبلغ ٥٤٥ مليما و ٣٥٠ جنيهاً تحت يد المدعى عليه الأول ورفع دعوى بتثبيت الحجز فدخل المدعى خصماً ثالثاً وقصر طلباته على رفض الدعوى بالنسبة لمبلغ ٤٥٢ مليما و٢٠٤ جنيهات قيمة ما يستحقه فى المبلغ المحجوز عليه فحكمت المحكمة باستبعاد هذا المبلغ وتثبيت الحجز فيما عداه وصدر هذا الحكم فى غيبة وهبه افندى مكسموس فرفع المدعى هذه الدعوى يطالب بالمبلغ الذى أجابته المحكمة الى استبعاده فى الدعوى الأخرى

« وحيث ان المحكمة سبق إن كلفت المدعى بتقديم ما يثبت ان هذا الحكم أصبح نهائياً أو ما يدل على المحاسبة بينه وبين المؤجر فأجاب بأنه فى غنى عن المحاسبة اكتفاء بالحكم الذى يتمسك به قولا منه انه حجة على خصمه الذى أعلن به شخصياً فى ٢٥ يناير سنة ١٩٢٥ وأن مواعيد المعارضة يجب أن تسرى اعتباراً

من تاريخ اعلان الحكم للأسباب التي ابداها في دفاعه وقد مضى ميعاد المعارضة ثم الاستئناف ولم يحرك المعلن اليه ساكناً

« وحيث ان هذا الدفاع يستلزم بحث ما اذا كانت المعارضة جائزة الى ما بعد العلم بالتنفيذ فى كافة الأحوال أم هنالك حالات يكفى فيها اعلان الحكم للمحكوم عليه غيابياً لسريان مواعيد المعارضة. فاذا جاز ذلك وجب البحث فيا اذا كان الحكم الصادر في الدعوى المشار اليه آنفاً حائزاً لقوة الشيء المحكوم فيه

«وحيث ان المادة ٣٢٩ مرافعات وضعت قاعدة عامة للمعارضة فى الاحكام الغيابية . مؤداها ان المعارضة تقبل الى الوقت الذى علم فيه الغائب بتنفيذ الأحكام الصادرة فى غيبته فاذا انقضى هذا المعياد أوصد باب المعارضة ولم يبق لدى المحكوم ضده وسيلة للطعن فى الحكم سوى الاستئناف اذا كان جائزاً

« وحيث ان هذه القاعدة لم تخل من الاستثناء فقد رأى الشارع فى باب تحقيق الخطوط والأختام ان تنفيذ الحكم الغيابى بالتصديق على السند الغير رسمى غير ممكن بطبيعته فحدد ميعاد المعارضة من وقت اعلان الحكم جاعلاً لهذا الاعلان من الأثر ما للتنفيذ فى الاحكام الأخرى (مادة ٢٥٣ مرافعات)

« وحيث ان القضاء جرياً على هذا المبدأ قد سار فى احكامه على اعتبار ميعاد المعارضة مبتدئاً من تاريخ الاعلان كلما كان التنفيذ مستحيلا وغير ممكن اجراؤه وبذلك عم الاستثناء الاحكام التمهيدية التى لا يمكن تنفيذها (راجع حكم محكمة الاسكندرية الابتدائية الصادر فى ٣ أكتوبر سنة ١٩٠٤ المجموعة الرسمية السنة السادسة ص ٢٥١ وكتاب المرافعات للأستاذ ابو هيف بك طبعة ثانية بند ١١٨١)

« وحيث ان موقف المدعى فى الخصومة السابقة كان سلبياً فقد اقتصر على طلب رفض الدعوي بالنسبة للمبلغ الذى يدعيه والحكم الصادر بقبول هذه الطلبات غير قابل للتنفيذ بطبيعته فما التنفيذ الا تكليف المدين وفاء دين محقق الوجود خال من النزاع واجب الآداء . والحكم لم يقض بالألزام فانعدم محل التنفيذ ومن الاعنات ان يطلب من المحكوم لصالحه أن يتخذ اجراءات يستحيل اتباعها فيبقى أمر المعارضة موكولا الى مشيئة المدين وأهوائه

«وحيث ان الحكم اعلن الى وهبه افندى مكسموس شخصياً فى ٢٥ يناير سنة ١٩٢٥ ومذكرته تدل على أنه لم يرفع عنه معارضة ولا استئنافاً فأصبح نهائياً

« وحيث أن الأحكام النهائية تكون حجة بالحقوق الثابتة بها متى اتحد الخصوم وموضوع الخصومة وسببها

« وحيث انه لا نزاع فى أن الخصوم فى

هذه الدعوى كانوا خصوماً فى الدعوى الاخرى وان سبب الخصومة أى الرابطة القانونية التى يتخذها المدعى أساساً للحق الذى يدعيه متحد في الدعويين ففى كليهما استند المدعى فى طلباته على عقد الايجار الصادر اليه من وهبه افندى مكسموس وليس له سند سواه

« وحيث انه بالنسبة لموضوع الدعويين فالاتحاد فيه ليس أقل توفراً ولا يعترض على ذلك بأن طلبات المدعى الأولى مغايرة لطلباته الأخيرة اذ كان يطلب أولا رفض الدعوى فيما له مساس بالمبلغ الذى يدعيه والآن يطلب الحكم له بهذا المبلغ فقليل من التفكير يدل ان الخلاف ظاهرى : لقد أثار المدعى عند ما دخل خصماً ثالثاً أمام القضاء الدعاوى الخاصة بحقوقه التى آلت اليه بمقتضى عقد الايجار الذى اشتمل على تعهدات من الجانبين . فأبان للمحكمة انه وفىّ تعهداته وانه يستحق بعد خصم الايجار الذى عليه واضافة المصاريف التى انفقها والتى يحق له المطالبة بها . المبلغ الذى طلب استبعاده مدعياً ان كل حجز يقع عليه يؤثر على حقوقه وهو اليوم لا يثير نزاعاً جديداً حول عقد جديد وحجته اليوم لا تخرج عن حجته بالامس

« وحيث انه لكى يتبين القاضى ان هناك اتحاداً فى موضوع الخصومة عليه ان يتحقق ان قضاءه فى الدعوى الجديدة يؤدى الى وجود تناقض مع الحكم السابق سواء باقراره حقاً انكره ذلك الحكم . أو انكاره حقاً معترفاً به فيه (راجع لاكوست فى قوة الشىء المحكوم به طبعه ثالثة بند ٢٥٣ و ٢٥٦)

« وحيث ان التمشى مع المؤجر فى دفاعه لاجراء محاسبة بينه وبين المدعى يؤدى الى نتيجة محققة وهى الاصطدام بالحكم السابق الذى بت فى هذا الموضوع

« وحيث أن للمحكوم عليه ان يبدى ما عساه يكون لديه من أوجه الدفاع الطارئة بعد الحكم . ولكن لم يتقدم منه شىء من ذلك

« وحيث انه لما تقدم يتعين الحكم بالزام المدعى عليه الأول وهو المودع لديه بأن يدفع للمدعى مبلغ ٤٥٢ مليما و ٢٠٤ جنيهات مع الزام المدعى عليه الثانى بالمصاريف

« وحيث ان المدعى طلب الزام المدعى عليه الأول بالفوائد القانونية وكان الأحرى به أن يوجه هذا الطلب الى المدعى عليه الثانى لأن الحكم بالزام المودع لديه بدفع الفوائد يترتب عليه الزامه بدفع أكثر مما فى ذمته وهو لا شأن له أصلا فى النزاع

« وحيث أن طلب النفاذ فى محله لأن الحكم الحالى ليس الا تنفيذاً لحكم سابق صار نهائياً وذلك طبقاً للمادة ٣٩١ مرافعات »

(قضية محمد اسماعيل الصغير ضد الخواجه يعقوب بياوى وآخرين نمرة ٣٢٢ سنة ١٩٢٥ اصدر الحكم حضرة صاحب العزة اسكندر بك حنا القاضى)

٢١٠

محكمة أسيوط الجزئية الأهلية

حكم تاريخه ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٢٥

اختصاص جنائى . محل اقامة المتهم . محل ضبطه . مركز المحكمة . دعوى مباشرة . تحريك الدعوى العمومية .

القاعدة القانونية

١ – ان الاختصاص فى المواد الجنائية لا يتبع محل اقامة المتهم ولا محل ضبطه الا فى حالة ما اذا كان محل ارتكاب الجريمة غير محدد أو غير معروف

٢ – ان عدم الاختصاص بالنسبة الى مركز المحكمة يعتبر فى المواد الجنائية من النظام العام ويصح للمحكمة الحكم به من تلقاء نفسها

٣ – ان الدعوى التى ترفع مباشرة من المدعى بالحق المدنى لا يصح قبولها الا اذا ترتب عليها تحريك الدعوى العمومية تحريكا صحيحاً يجعل محكمة الجنح مختصة بنظر الدعويين والفصل فيهما معاً : فان كانت الدعوى المدنية خاصة بجريمة ليست فى الأصل من اختصاص محكمة الجنح السالفة الذكر وجب الحكم بعدم قبولها

المحكمة

« من حيث انه واضح من عريضة دعوى الجنحة ومن التحقيقات أن البلاغ تقدم من المتهم الاول الى بوليس نقطة صدفا وان التحقيق الذى سئل فيه باقى المتهمين كان بناحية صدفا ايضا وعليه تكون الواقعة المسندة للمتهمين على فرض صحتها من اختصاص محكمة ابو تيج الجزئية ولا عبرة بكون احد المتهمين مقيما الآن فى بندر اسيوط ولو انه كان وقت تقديم البلاغ مقيما بناحية بنى فيز مركز ابو تيج اذ ان الاختصاص فى الجنائيات لا يتبع محل اقامة المتهم ولا محل ضبطه الا فى حالة ما اذا كان محل ارتكاب الجريمة غير محدد او غير معروف

« وحيث ان عدم الاختصاص بالنسبة لمركز المحكمة يعتبر فى المواد الجنائية من النظام العام ويصح للمحكمة الحكم به من تلقاء نفسها وذلك لان الاصل فى الاختصاص على العموم انه من النظام العام لضمان حسن توزيع القضايا بين المحاكم والتوازن فى اعمالها ولان النص الوارد بالمادة ١٣٤ من قانون المرافعات المدنية القاضى بسقوط الحق فى الدفع بعدم الاختصاص ان لم يبد قبل اوجه الدفع الاخرى انما جاء استثناء للقاعدة العامة ولمصلحة افراد الناس فلا يصح القياس عليه فى المواد الجنائية الا بنص صريح « راجع كتاب العلامة جرا نمولان فى شرح قانون تحقيق الجنايات جزء اول صحيفة ٢٣١ فقرة ٣٨٩ »

« وحيث انه من جهة اخرى فان الدعوى التى ترفع مباشرة من المدعى بالحق المدنى لا يصح قبولها الا اذا ترتب عليها تحريك الدعوى العمومية تحريكا صحيحاً يجعل محكمة الجنح مختصة بنظر الدعويين والفصل فيهما معا فان كانت الدعوى المدنية خاصة بجريمة ليست فى الاصل من اختصاص محكمة الجنح

السالفة الذكر وجب الحكم بعدم قبولها »

(قضية النيابة العمومية نمرة ٣٩ مباشرة سنة ١٩٢٤ بندر والشيخ محمود على عبد العال مدع بحق مدنى ضد على افندى عثمان حماد وآخرين . اصدر الحكم حضرة محمد افندى البابلى القاضى وبحضور حضرة ساويرس افندى ميخائيل عضو النيابة)

٢١١

محكمة كرموس الجزئية

حكم تاريخه ١٩ ابريل سنة ٩٢٢

مسؤول عن حقوق مدنية . خصم ثالث . امام المحاكم الجنائية . وزارة المواصلات .

القاعدة القانونية

١ — ولو ان قانون تحقيق الجنايات لم ينص على جواز دخول المسئولين عن حقوق مدنية فى الدعاوى الجنائية ليدفعوا عن أنفسهم المسئولية التى تمسهم عند الحكم بادانة المتهم الا انه لم يحرمهم هذا الحق فعملا بالمبادىء العامة وقواعد العدالة يجوز للمسئول عن الحقوق المدنية ان يدخل فى الدعوى الجنائية لينضم فى الدعاوى الى المتهم

٢ — اذا رفعت دعوى جنحة على سائق أتومبيل تابع للبوستة حق لوزارة المواصلات ان تدخل فى الدعوى لتدافع عن المتهم وتطلب البراءة ارتكاناً على ان الحادثة وقعت بخطأ المجنى عليه لا بخطأ المتهم

المحكمة :

« حيث ان وزارة المواصلات طلبت بلسان مندوبها قبولها خصماً فى الدعوى بصفتها مسئولة عن حقوق مدنية لتنضم للمتهم فى طلب البراءة ارتكاناً على ان الحادثة وقعت بخطأ المجنى عليه .

« وحيث ان المادة ١٥٢ من القانون المدنى تجعل السيد ملزماً بتعويض الضرر الناشىء للغير عن أفعال خدمته متى كان واقعاً منهم فى حالة تأدية وظائفهم

« وحيث ان المتهم تابع لوزارة المواصلات والحادثة وقعت حال تأدية وظيفته اذ كان يقود أتوموبيل للبوستة فتكون الوزارة مسئولة عن الضرر الناشىء فى هذه الحادثة ان ثبت اهمال المتهم

« وحيث ان قانون تحقيق الجنايات لم ينص على جواز دخول المسئولين عن حقوق مدنية فى الدعوى الجنائية ليدفعوا المسئولية عن أنفسهم ولكنه لم يحرم من ذلك أيضاً

« وحيث انه فى حالة خلو القانون من النص يجب الرجوع الى المبادىء العامة والى قواعد العدالة

« وحيث ان المبادىء العامة وقواعد العدالة تقتضى بأن كل انسان تترتب عليه مسئولية يجب ان لا يحرم من الدفاع عن نفسه

« وحيث انه من المتفق عليه إن الحكم الجنائى يعتبر حجة فى المدنى حتى على غير المتهمين ومن باب أولى على الأشخاص المسئولين عن حقوق مدنية (يراجع جرانمولان شرح قانون

تحقيق الجنايات جزء ٢ صحيفة ٢١٥ بند ١٠٤٢) فاذا حرم المسئول عن الحقوق المدنية من الدخول فى الدعوى الجنائية والدفاع عن المتهم أصبح بعد الحكم على هذا المتهم أمام مسئولية محققة ويكون بذلك حرم من حق الدفاع عن نفسه

« وحيث ان المادة ٥٤ من قانون تحقيق الجنايات تجيز للمجنى عليه ان يقيم نفسه مدعياً مدنياً ضد المتهم وضد المسئول عن حقوق مدنية فلماذا يحرم المسئول عن حقوق مدنية من الدخول فى الدعوى الجنائية من تلقاء نفسه ليدافع عن نفسه ويمكن ان يترتب عليه من المسئولية خصوصاً وان حالته تسوء اذا حرم من هذا الحق لانه يصبح أمام حكم جنائى يترتب عليه مسئولية يستطيع درؤها كما أشير الى ذلك آنفاً وذلك بعكس (المدعى) المجنى عليه الذى اذا لم يدع بحق مدنى فى الدعوى الجنائية فانه يستطيع ان يطالب بهذا الحق أمام المحكمة المدنية

« وحيث انه فضلا عن ذلك فان المادة ٢٩٥ من قانون المرافعات المدنية تنص على انه يجوز لغير المتداعين ممن يمكن ان يترتب عليه ضرر من الحكم فى الدعوى ان يدخل فى الدعوى العامة أمام المحكمة

« وحيث انه مع تقرير هذا الحق فى قانون المرافعات وعدم النص على الحرمان منه فى قانون تحقيق الجنايات لا ترى المحكمة محلا للتفرقة بين الحالتين

« وحيث ان آراء الشراح وأحكام المحاكم الفرنسية متفقة على تقرير هذا المبدأ (يراجع جارو طبعة خامسة صحيفة ٤٤٣ وسوردا فى المسئولية المدنية صحيفة ٨٠٤ وجرانمولان شرح تحقيق الجنايات جزء أول صحيفة ١٥ وملحق داللوز جزء ٩ صحيفة ٥٤٢ بند ٧٤ وحكم محكمة النقض الفرنسية ٧ يناير سنة ١٨٥٣ و ٢٥ ابريل سنة ١٨٥٦ و ١٦ ابريل سنة ١٨٥٨) والمحكمة تأخذ بهذا الرأى لمطابقته للعدالة ويتعين اذا قبول وزارة المواصلات فى الدعوى بصفتها مسئولة عن حقوق مدنية »

(قضية النيابة العمومية ضد ابو العلا هريدى نمرة ٣٨٧ كرموس ١٩٢٠ . اصدر الحكم حضرة كامل افندى الوكيل القاضى وبحضور حضرة محمد افندى صادق حمدى وكيل النيابة)

تعليق

تأيد هذا الحكم بتاريخ ١٤ اكتوبر سنه ١٩٢٢ من محكمة اسكندرية دائرة الجنح المستأنفة »

٢١٢

محكمة بنها الجزئيه الاهليه

حكم تاريخه ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٥

شخص معنوى . مجالس المديرية . اختصاص عادى . الحكومة مدعى عليها . اختصاص .

القاعدة القانونية

١ — ان مجالس المديريات اشخاص معنوية مستقلة عن هيأة الحكومة فهى ليست اذن تابعة فى قضائها للمحاكم التى عينها الامر العالى الصادر فى ١٨ مايو سنة ١٨٩٢

٢ — على ان الامر العالى الصادر فى ١٨ مايو سنة ١٨٩٢ انما حتم تكليف الحكومة بالحضور

امام محاكم معينة ولكنه لم يقيد فى حالة ما اذا كانت هى مدعية فلها اذن تطبيق النص العام فترفع دعاويها امام المحكمة التابع لها المدعى عليه وليس للمدعى عليه ان يتظلم من رفع الدعوى عليه امام محكمته هو لان الاستثناء الذي جاء فى مصلحة الحكومة وحدها

الوقائع :

طلب المعارضين الحكم بقبول المعارضه شكلا ورفض الحكم الغيابى الصادر من هذه المحكمة بتاريخ ٢٧ اكتوبر سنة ٩٢٣ القاضى عليهم بدفع مبلغ ١٣٣ جنيهاً و ٦٨٥ مليماً والمصاريف وبجلسة ١٥ نوفمبر سنة ٩٢٤ دفع الحاضر عن المعارضين دفعا فرعيا بعدم الاختصاص وبجلسة ٢٧ ديسمبر سنة ٩٢٤ دفع الحاضر عن المعارضين ايضا دفعا فرعيا بسقوط الحق لمضى المدة والمحكمة ضمت الدفعين للموضوع

وبجلسة اليوم الحاضر عن المعارضين صمم على الدفوع الفرعية وقال أن المورث لم يترك شيئا واذا حكم يكون من مال المورث والحاضر عن المديرية عدل طلبه الى مبلغ ستة وتسعين جنيها قيمة ايجار الثمانية سنوات وطلب رفض المعارضة وتأييد الحكم بالنسبة لهذا المبلغ

المحكمة :

عن الدفعين الفرعيين

« حيث ان وكيل المعارضين دفع دفعين فرعيين احدهما بعدم اختصاص المحكمه بنظر هذه الدعوى بالقول أن مجلس المديرية جهة حكومية وقضايا الحكومة ترفع امام محكمة الموسكى

« وحيث ان مجلس المديرية شخص معنوى مستقل عن هيئة الحكومة ومع ذلك فأن الامر العالى الصادر فى ١٨ مايو سنة ١٨٩٢ انما حتم تكليف الحكومة بالحضور امام محاكم معينة ولم يقيد الحكومة بشىء فى حالة ما اذا كانت مدعية ولها ان تطبق النص العام وليس للمدعى عليهم أن يتظلموا لأن هذا النص فى مصلحتهم ولأن الاستثناء فى مصلحة الحكومة ليس غير ومن ثم يتعين رفض الدفع الفرعى الأول والحكم باختصاص هذه المحكمة

« وحيث ان الدفع الثانى هو بطلان صحيفة الدعوى بالقول أن الورثه المعارضين طولبو بصفتهم الشخصية وهذا الدفع فى غير محله لان اساس الدعوى كما هو مبين فى صحيفة اعلانها هو مطالبة مورث المعارضين بريع الفدانين الموقوفين منه على ان الحاضر عن مجلس المديرية ابدى صراحة ذلك بالجلسة وعلى أن ينص فى حالة الحكم على ان يكون التنفيذ من التركة ومن ثم يتعين رفض هذا الدفع أيضاً »

(معارضة الست زينب بنت ابراهيم افندى بصفتها وصية على أولادها وآخرين ضد حضرة صاحب العزة مدير القليوبية بصفته رئيساً لمجلس المديرية نمرة ١٦٦٨ سنة ١٩٢٣ . اصدر الحكم حضرة صاحب العزة كامل بك وصفى ابو الذهب)

قضاء المحاكم الشرعية

٢١٣

المحكمة العليا الشرعية

حكم تاريخه ٢٤ سبتمبر سنة ١٩٢٥

وقف . اثبات الوقف . اعتراف فى ورقة عرفية .

القاعدة الشرعية

الاعتراف بالوقف الثابت بورقة عرفية امام المحكمة الاهلية يمنع من تطبيق المادة ١٣٧ من قانون المحاكم الشرعية التى تحتم فى دعوى الوقف وجود اشهاد شرعى صادر ممن يملكه على يد حاكم شرعى أو مأذون من قبله وكان مقيداً بدفتر احدى المحاكم الشرعية ، لان محل تطبيق تلك المادة عند الانكار .

المحكمة

« حيث أن القرار المستأنف فى غير الموضوع ، ومما يجوز استئنافه استقلالا وهو غير صحيح . لأنه تبين من الاطلاع على اوراق هذه المادة المودعة بالملف الابتدائى وجود صورة رسمية من عريضة دعوى كانت مرفوعة من اسماعيل احمد يونس امام محكمة طنطا الاهلية وهى معلنة فى ٢٧ نوفمبر سنة ٩٢٢ تتضمن اعترافه بوقف الاربعة افدنة والنصف موضوع النزاع

« وحيث انه والحالة هذه لا وجه لتطبيق المادة (١٣٧) لأن هذه الحالة حالة اقرار . »

(استئناف الشيخ محمد الغريب يونس وحضر عنه حضرة الاستاذ الشيخ احمد عنتر المحامى ضد الشيخ اسماعيل احمد يونس وحضر عنها حضرة الاستاذ الشيخ القاوقجى المحامى نمرة ١٢٧ سنة ١٩٢٤ — ١٩٢٥ دائرة حضرات اصحاب الفضيلة الشيخ احمد العطار نائب المحكمة رئيساً والشيخ موسى على النواوى والشيخ سيد الشناوى اعضاء والشيخ احمد الجداوى والشيخ محمد فتوح حلاوة القاضيين بمحكمة مصر الشرعية)

٢١٤

المحكمة العليا الشرعية

حكم تاريخه ٢٢ اكتوبر سنة ١٩٢٥

وقف . اهلية الواقف . غل يده عن استعمال الشروط العشرة .

القاعدة الشرعية

اذا ظهر للمحكمة من مناقشة الواقف أمامها انه ليس أهلا لاستعمال ما يملكه من الشروط التى حفظها لنفسه ولا لادارة شؤون الوقف ، غلت يده عن استعمال تلك الشروط وعن التصرف فى ادارة الوقف وشؤونه .

المحكمة :

« حيث ان الحكم المستأنف فى الموضوع ، وهو غير صحيح لأنه قد ظهر بمناقشة المدعى عليها أمام هذه المحكمة أنها ليست أهلا لاستعمال ما تملكه من الشروط التى حفظتها لنفسها فى كتاب الوقف وليست أهلا لأدارة شؤون الوقف أيضا »

(استئناف الشيخ على هانى الصغير المحامى المأذون بالخصومة على الست جلاله بنت محمد عبد سالم موكلة الشيخ على الجندى المحامى نمرة ٢٢٨ سنة ١٩٢٤ وسنة ١٩٢٥ . دائرة حضرات اصحاب الفضيلة الشيخ احمد العطار نائبها والشيخ موسى على النواوى والشيخ سيد الشناوى من اعضائها والشيخ احمد ابراهيم الجداوى القاضى المنتدب)

فتاوى شرعية

٢١٥

فتوى شرعية

صادرة من حضرة صاحب الفضيلة المفتي

بتاريخ ١٩ محرم سنة ١٣٣٠

وقف . بناء بغير اذن الناظر . حكمه .

القاعدة الشرعية

اذا بنى ذو اليد على ارض الوقف بغير اذن من ناظر الوقف وبغير الطريق الشرعي فان كان هدم البناء يضر بأرض الوقف فلناظره أن يتملكه لجهة الوقف بأقل القيمتين منزوعا ومستحقاً للنزع

السؤال

سأل جمال الدين أباظه بك وكيل نيابة الموسكي بماصورته — زيد باع لعبيد ارضا زراعية كانت بضواحي مصر بموجب عقد عرفي تسجل بالمحكمة المختلطة واذا فيه ان الارض المذكورة هي من الاطيان الخراجية الجارية في ملكيته بطريق الميراث والمديرية التابعة اليها الاطيان المذكورة اثبتت صحة البيع المذكور بحدوده المبينة في عقد البيع ونقلت التكليف باسم المشترى وفي وقت البيع كانت الاطيان المذكورة في حالة تخرب منحطة (منشع مياه) وغير صالحة للزراعة والمشتري اصلح شأنها باضافة مقدار جسيم من الطين واستصلحها للزراعة ثم بعد ذلك تصرف فيها بالبيع قطعا متفرقة لاشخاص عديدة بموجب عقود صادرة منه اليهم وكل من المذكورين اقام علي ما اشتراه من القطع المذكورة عمارة منازل مبنية بالحجر والاخشاب وغيره بادوار علويه مستوفية العمارة وصالحة لسكن الاهالى المقيمين فيها وفي اثناء ذلك تقدمت قضية من بعض اقارب زيد البايع الأول البادىء ذكره ضد عبيد المشترى المذكور بالطعن في البيع المذكور بالقول ان الارض المباعة هي داخلة في ارض موقوفة عليهم من جدهم وترتب على هذه القضية المقامة بالمجلس المختلط تعيين خبير لتوقيع ارض الوقف في موقعها لمعرفة ما اذا كانت الارض المباعة داخلة ضمن ارض الوقف المذكور فخبير أول قال بعدم دخول الارض المباعه في ارض الوقف وحكم بموجبه من المجلس الابتدائي وبالاستئناف تعين خبير ثاني وقرر بأن الارض المباعة هي داخلة في ارض الوقف وحكم نهائياً بلزومية المشترى الأول المذكور المقام الاستئناف المذكور في وجهه بمفرده أن يسلم الأرض مشتراه المذكورة لجهة الوقف المذكور ولما صار الشروع في تنفيذ الحكم النهائي المذكور ظهر للمحضر المندوب للتنفيذ بأن الارض المذكورة ليست خالية وأنه مقام عليها بناء منازل انشأه الاهالي

المشترين لقطع اراضى من المشترى الأول وان المبانى المذكورة جارى سكنها من أربابها المذكورين من مدة ١٠ سنوات أو ١٢ سنة ماضية فالمدعين الصادر الحكم لمصلحتهم يطلبون بواسطة المجلس المختلط هدم المبانى المذكورة لاخلاء الارض وتسليمها اليهم فما الحكم الشرعى فيما يتعلق بتلك المبانى التى بناها المشترون من المشترى الأول

الجواب

حيث وضعت هذه المبانى على ارض الوقف بغير اذن من ناظر الوقف ولا طريق شرعى فينظر فيها ان كان هدمها يضر بأرض الوقف فلناظره ان يتملكها لجهة الوقف بأقل القيمتين منزوعة ومستحقة للنزع وان كان هدمها لا يضر بأرض الوقف هدمها البانى وسلم الارض فارغة لجهة الوقف ففى الفتاوى المهدية بصحيفة ٤٧٦ ما نصه (سئل) فى رجل مزارع فى ارض وقف بنى فيها بناء لنفسه من ماله بدون اذن الناظر ثم استأجر الارض من ناظر الوقف اجارة مشابهة فهل اذا فسخ الناظر الاجارة يكون للناظر ان يتملك البناء المذكور لجهة الوقف من مال الوقف جبراً على المستأجر المذكور حيث كان قلعه يضر بأرض الوقف وليس للمستأجر التصرف فى البناء المذكور بقلعه وليس للمشترى منه أيضاً التصرف بما يضر بالوقف ويجبر على البيع لناظر الوقف والحال هذه (اجاب) حيث لم يكن بناء المستأجر باذن يحق القرار وفسخت الاجارة وكان قلع البناء يضر بأرض الوقف يكون للناظر تملكه بأقل القيمتين منزوعاً أو غير منزوع ايهما كان أقل والمراد بقولهم هنا منزوعاً أى مستحق النزع ؟

مفتى الديار المصرية
بكر الصدفى

٢١٦

فتوى شرعية

صادرة من حضرة صاحب الفضيلة المفتى
بتاريخ ١٢ صفر سنة ١٣٣٠

دفن اموات . نقل الجثة من مكانها .

القاعدة الشرعية

اتفقت كلمة المشايخ على أنه لا يجوز نقل الميت بعد دفنه . فاذا دفنت بنت فى جبانة ما فلا يجوز لوالدتها نقل جثة البنت من جبانة البلد المدفونة فيها الى جبانة بلد اخرى

السؤال

سئل بافادة من نظارة الحقانية مضمونها ان مكاتبة الصحة رقيمة ٦ مايو سنة ٤٦ طيه مختصة بطلب الست فاطمه بنت يعقوب نقل جثة بنتها من ناحية تلبانه الى دمنهور ومعارضة أخ المتوفاة وزوجها فى ذلك ويراد الافادة عما يرى فى هذه المسألة ونرجوا الافادة

الجواب

قد اطلعت على الأوراق المختصة بطلب الست فاطمه بنت يعقوب نقل جثة بنتها ستوته بنت محمد الحبشي من مقبرة تلبانه التي دفنت بها في مايو سنة ٩٠٠ الى مقبرة دمنهور ومعارضة أخ المتوفاه وزوجها في ذلك المرسلة تلك الاوراق مع هذا الرقيم بقصد الافادة مناعن الحكم في ذلك وافيد سعادتكم بأن أقوال علمائنا صريحة في منع نقل الميت بعد دفنه فقد قال في الفتح ما نصه واتفقت كلمة المشايخ في امرأة دفن ابنها وهي غائبة في غير بلدها وأرادت نقله على أنه لا يسعها ذلك وهذا صريح في المنع كما قلنا ؟

مفتى الديار المصرية
محمد عبده

٢١٧

فتوى شرعية

صادرة من حضرة صاحب الفضيلة المفتى
بتاريخ ٢٣ شعبان سنة ١٣١٩

قتل . قصاص . والد من ولده .

القاعدة الشرعية

عند الحنفية لا يقتص من الوالد اذا قتل ولده . لأن الفروع لا يقتص بهم من أصولهم . ولكن يجوز ان يقتص من الوالد بولده عند المالكية بشرط ان يتعمد الوالد ازهاق روح ولده كأن يرمى عنقه بالسيف أو يضجعه فيذبحه

السؤال

سأل سعادة رئيس دائرة الجنايات الكبرى بافادة مؤرخة ٢٨ نوفمبر سنة ٩٠١ نمرة ٣٩٥٨ مضمونها انه مرسل معها أوراق قضية النيابة نمرة ١٦١١ سنة ٩٠١ المتهم فيها بخيت محمود بقتل ابنه ابراهيم بخيت عمداً مع سبق الأصرار لاعطاء الرأى فيها واعادتها قبل يوم ١١ ديسمبر سنة ٩٠١ المحدد لصدور الحكم

الجواب

أطلعت على أوراق القية نمرة ١٦١١ سنة ٩٠١ . أما ثبوت التهمة على بخيت محمود في قتل ابنه فلا كلام فيه وأما الاقتصاص منه بقتل ولده فغير جائز عند الحنفية لان الفروع لا يقتص بهم من أصولهم فلا يقتص من الوالد اذا قتل ولده ولكن يجوز ان يقتص من الوالد بولده عند المالكية بشرط ان يقصد الوالد بالضربة ازهاق روح الولد كان يرمى عنقه بالسيف أو يضجعه فيذبحه ومن ذلك حادثة بخيت محمود . ومذهب الحاكم هو مذهب الحنفية كما هو معلوم فهو الذى يتبع فاذا استوفيت شرائط المرافعة الشرعية وجب ان يعدل عن عقوبة الاعدام الى العقوبات التى تليها ؟

مفتى الديار المصرية
محمد عبده

٢١٨

فتوى شرعية

صادرة من حضرة صاحب الفضيلة المفتي

بتاريخ ١٩ رجب سنة ١٣١٦

شفعة . موت الشفيع . سقوط الشفعة .

القاعدة الشرعية

المصرح به فى كتب المذهب ان حق الشفعة من الحقوق التي لا تورث فاذا مات الشفيع قبل القضاء له بالشفعة سقط حق الشفعة بموته

السؤال

سئل فى رجل اشترى بيتاً بمصر المحروسة وبعد ان استلمه ووضع يده عليه أراد الجار الملاصق له أخذه بالشفعة وحرر هذا الجار اعلاناً للمشترى المذكور بطلب تسليم المنزل المذكور اليه واستلام الثمن منه ثم مات عن ورثته فهل يسقط حق الشفعة بموته ولا ينتقل هذا الحق لورثته أم كيف

الجواب

المصرح به فى كتب المذهب ان حق الشفعة من الحقوق التى لا تورث وحينئذ فلا حق للورثة المذكورين فى هذه الشفعة والحال ما ذكر بالسؤال ؟

شيخ الجامع الازهر
ومفتى الديار المصرية
حسونه النواوى

٢١٩

فتوى شرعية

صادرة من حضرة صاحب الفضيلة المفتى

بتاريخ ٥ القعدة سنة ١٣١٣

طالب علم . عجز عن الكسب .

القاعدة الشرعية

ان طالب العلم ما دام مشتغلا بالعلوم الشرعية والأدبية يعد عاجزاً عن الكسب بسبب ذلك الاشتغال

السؤال

سئل بافادة من محافظة مصر مؤرخة ٥ القعدة سنة ١٣٢٣ نمرة ١٢٢٨ مضمونها انه اذا كان هناك نص شرعى بأن طالب العلم يعتبر شرعاً عديم الكسب يكرم بالافادة عنه حتى ينظر فى تعميم المعاملة بموجبه على كل طالب علم بالازهر غير ذوى الماهيات والمرتبات وذلك فيما يتعلق بالقرعة العسكرية

الجواب

المنصوص عليه فى كتب المذهب انه اذا كان الابن من أبناء الكرام ولا يستأجره الناس فهو عاجز وكذا طلبة العلم اذا كانوا عاجزين عن الكسب لا يهتدون اليه لا تسقط نفقاتهم عن ابائهم اذا كانوا مشتغلين بالعلوم الشرعية وبهم رشد كما يؤخذ من البزازيه وفى التنوية

وشرحه انه تجب النفقة على الحر لولده الكبير العاجز عن الكسب كمن يلحقه العار بالتكسب وطالب علم لا يتفرغ لذلك كما فى الزيلعى والعينى اذا علم ذلك علم ان طالب العلم ما دام مشتغلا بالعلوم الشرعية والادبية يعد عاجزاً عن الكسب بسبب ذلك الاشتغال ؟

شيخ الجامع الازهر
ومفتى الديار المصرية
حسونه النواوى

قضاء المحاكم المختلطة

٢٢٠

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ١٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥

وقف . خصومة . مستحق . ناظر . رقبة العين . ريعها . اتحاد الصفة الشخصية وصفة النظارة .

القاعدة القانونية

١ — أنه بحسب القواعد الشرعية لا يملك المستحق فى الوقف الا الدعوى على الناظر باستحقاقه فى الغلة فتصح الدعوى على المتولى من الموقوف عليه باستحقاقه فى الوقف وانما لا يملك الموقوف عليه الدعوى على غير الناظر لمطالبته بغلة الوقف أو بعين الوقف لأن الخصم فى الدعاوى الصادرة من الوقف أو المتوجهة على الوقف هو الناظر وحده سواء كانت الدعوى تتعلق بعين الوقف أو بغلته ولا يقبل من الموقوف عليه الدعوى على الغير الا بصفة استثنائية اذا كان مأذوناً من القاضى بالخصومة فى أحوال معينة و باذن خاص

٢ — اذا رفع شخص بصفته ناظراً على وقف أهلى دعوى أمام المحاكم الأهلية وخسرها فلا يجوز له أن يجدد الخصومة أمام المحاكم المختلطة بصفته الشخصية بناء على أنه مستحق فى الوقف الذى خسر دعواه أمام المحاكم الأهلية لأن شخصية الشخص واحدة غير مزدوجة فما عمله بصفته ناظراً على الوقف لا يصح أن ينكره بصفته الشخصية و يتعين القول بذلك خصوصاً اذا كان الخصم رافع الدعوى أمام المحاكم المختلطة بصفته الشخصية انما يطعن فى عمله هو مذ كان ناظراً على الوقف أمام المحاكم الأهلية فينسب لنفسه وهو ناظر بأنه خان الوقف وأن نيابته عن الوقف أمام المحاكم الأهلية كانت نيابة غير صحيحة

(استئناف محمود عبد الباسط ضد شفيقه بنت محمد رجب . رئاسة جناب المستشار فانفنك)

٢٢١

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ١١ نوفمبر سنة ١٩٢٥

اختصاص . مصلحة الاجنبي . عدم جديته .

القاعدة القانونية

اذا حكم باخراج مأمور تفليسة و باشكاتب

المحكمة من الدعوى وكان ادخالها فى الدعوى حاصلا بقصد جعل المحاكم المختلطة مختصة بنظر الدعوى وجب الحكم بعدم اختصاص القاضى المختلط بنظر النزاع الأصلى القائم بين الخصمين الأصليين التابعين للحكومة المحلية .

(استئناف اسماعيل كامل ضد وزارة الاوقاف . رئاسة جناب المستشار هانسون)

٢٢٢

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٤ نوفمبر سنة ١٩٢٥

نقد . سعره يوم الدفع .

القاعدة القانونية

لتحديد سعر النقد الواجب دفعه يلزم الرجوع الى السعر الجارى فى يوم الدفع اذا كان الدائن عرض تسليم البضاعة فى هذا اليوم وحدد وعين السعر بمطالبة مدينه بمطلوبه بسعر البورصة فى ذلك اليوم

(استئناف ابرامينو برسلون ضد ثان دن برج . رئاسة جناب المستشار هانسون)

٢٢٣

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٢١ ابريل سنة ١٩٢٥

رهن . حصة شائعة . قيده . قبل القسمة . بعد القسمة . حكمه .

القاعدة القانونية

أن الرهن الذى يقع على حصة مالك على الشيوع ويتقيد قبل تسجيل عقد القسمة يتمشى عليه حكم القسمة ويصبح واقعاً على نصيب الراهن المفروز وتعتبر الحصة المفروزة كأنها مرهونة مفروزة بجملتها من تاريخ الرهن

أما اذا توقع الرهن على الحصة الشائعة بعد تسجيل عقد القسمة فان الرهن لا يقع الا على المقدار الذى كان للراهن من قبل القسمة فى الأعيان التى فرزت له فقط ويكون الحكم كذلك حتى لو كان الديانة اللاحقون يعلمون بالخطأ الذى وقع

(استئناف ورثة تريان. دافيك ضد بن لاسين وعدس)

٢٢٤

محكمة الاستئناف المختلطه

حكم تاريخه ٩ ديسمبر سنة ١٩٢٤

توكيل برهن . استدانة . تقديم دفاتر .

القاعدة القانونية

١ - التوكيل برهن عقار يتضمن اجازة ضمنية من الموكل لوكيله بالاستدانة على حسابه بغير رهن ملكه

٢ - طلب الزام الخصم بتقديم دفاتره لايقبل جزافا بل يجب ان تكون الاوجه التى يتمسك بها المدين لاثبات براءة ذمته من الدين مؤيدة بقرائن تجعلها محتملة الصدق .

ويجب ان تحوم حول حقيقة المبالغ المدفوعة شبهات قوية ليتعين الزام الدائن بتقديم دفاتره

(استئناف يوسف دولتيان ضد بنى ينبيا . رئاسة جناب المستشار بافيرا)

قضاء المحاكم الأجنبية

٢٢٥

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٥

سيارة . اوتومويبل . اصطدام . مسؤولية .

القاعدة القانونية

اذا صدمت سيارة من سيارات النقل الضخمة اتوموبيلا فحطمته وكانت المصادمة فى ملتقى شارعين خرجت السيارة من احدهما وكان الاتومويبل بالشارع الاخر وكان الشارع الذى يسير فيه الاتوموبيل هو الشارع الاهم والاكثر حركة وكانت الدور والمنازل تحجب الخارج من الشارع الذى كانت فيه السيارة عن رؤية حركة الشارع الذى كان فيه الاتومويبل وجب اعتبار سائق سيارة النقل مسؤولا عن نتيجة الاصابة لانه كان يجب عليه ان يخفف من سيره ليتمكن من رؤية ماهو جار فى الشارع الآخر حتى يتيسر له ايقاف سير سيارته فجأة اذا وجد عائقاً امامه . فعدم احتياطه لدرء خطر الاصابة يجعله مسئولاً

٢٢٦

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ٩ نوفمبر سنة ١٩٢٥

محام . اقامة .

القاعدة القانونية

لايجوز للمحامى ان يقيم فى خارج دائرة المحكمة الموجودة فيها نقابة المحامين التابع هو لها فأذا نبه الى ذلك واصر على عدم الاقامة فى دائرة المحكمة التابعة لها نقابته جاز شطب اسمه من النقابة المقيد فيها اسمه

٢٢٧

محكمة نقض وابرام فرنسا

حكم تاريخه ٢٤ يونية سنه ١٩٢٥

نقض . الطاعن . خصم أصلى . نقابة . خصم ثالث .

القاعدة القانونية

بما انه لجواز الطعن بطريق النقض والابرام يجب ان يكون الطاعن خصما فى الدعوى العمومية كأن يكون من اعضاء النيابة العمومية أومن المحكوم عليهم أومن المسؤولين عن الحقوق المدنية والمدعين بها . فلا يجوز بناء على ذلك للنقابة التابع لها المحكوم عليه ان تدخل خصما امام محكمة النقض والابرام لتؤيد الطاعن فى دفاعه

٢٢٨

محكمة نقض وابرام فرنسا

حكم تاريخه ٢٤ يونيه سنه ١٩٢٥

اضراب . السكة الحديد . تأخير تسلم البضاعة . لا مسؤولية

القاعدة القانونية

ان اضراب عمال السكة الحديد فجأة و بصفة عامه شلت حركة سيرالقطارات بالرغم من جهود المصلحه فى منع هذا الاضراب يعفيها من مسؤولية تأخير ايصال الطرود والبضاعة الى اصحابها لان مثل هذه الحوادث تكون نتيجة قوة قاهرة لايمكن للشخص ان يتنبأ بوقوعها ويستطيع درء نتائجها

٢٢٩

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ٧ ديسمبرسنة ١٩٢٥

بيع . تسجيل . تعدد المشترين . تواطؤ.

القاعدة القانونية

اذا تنازع مشتريان عقاراكان افضلهما اسبقهمافى التسجيل . اللهم الا اذا ثبت ان البيع الثانى كان نتيجة تواطؤ واحتيال قصد به سلب مال المشترى الاول . على ان مجرد علم المشترى الثانى و بائعه بحصول البيع الأول لا يكفى وحده لأبطال البيع الثانى .

٢٣٠

محكمة استئناف باريس

حكم تاريخه ٢٠ ابريل سنة ١٩٢٥

مراسلات . التمسك بها امام القضاء . من غير اصحابها وبغير اذنهم .

القاعدة القانونية

لا يجوز للشخص ان يتمسك امام المحكمة بخطاب لم يرسل اليه شخصياً بل أرسل الى غيره و يكون قدوصل الى حوزته بطرق غير مشروعة. فاذا كتب شخص خطاباً اودعه سراً من اسراره وسلمه لشخص على ان يسلمه لآخر اذا توفى فخان المودع عنده الامانة وفض المظروف وسلم الخطاب لشخص ليأخذ صورته الفوتوغرافية ثم استعمل هذه الصورة الفوتوغرافية امام المحكمة لاثبات صحة دعواه وجب استبعاد الصورة من الدعوى

تعليق :

القاعدة التى جرى عليها القضاء فى فرنسا هى انه اذا اراد خصم أن يتمسك أمام القضاء بخطاب خصوصى لم يصدر منه ولم يرسل اليه وانما وصل اليه من طريق مشروع فيجب عليه أن يحصل على رضاء كاتب الخطاب أو رضاء الشخص المرسل اليه الخطاب والا جاز لكاتب الخطاب وللمرسل اليه هذا الخطاب أن يعارضا فى تقديمه للمحكمة (راجع بهذا المعنى الاحكام العديدة الصادرة من محكمة نقض وابرام فرنسا بتاريخ ١٨ مارس سنة ١٨٦١

و ٢١ يوليه سنة ١٨٦٢ ومحكمة استئناف نانسى بتاريخ ١١ مايو سنة ١٨٦٩ ومحكمة استئناف بوردو بتاريخ ٩ ابريل سنة ١٨٦٩ ومحكمة نقض وابرام فرنسا بتاريخ ٣ مايو سنة ١٨٧٥ ومحكمة استئناف أورليان بتاريخ ٥ اغسطس سنة ١٨٩٢ ومحكمة استئناف دوى بتاريخ ٢٨ يناير سنة ١٨٩٦ وراجع ايضاً بهذا المعنى كتاب أوبرى ورو جزء ٨ نبذه ٢٩١)

على انه يجوز أن يستفاد رضاء الشخص المرسل اليه الخطاب بتقديم خطابه أو صورة منه ضمنياً ويجوز ايضاً لكاتب الخطاب الخصوصى وللشخص المرسل اليه هذا الخطاب ان يدخل خصما ثالثاً فى الدعوى المراد تقديم الخطاب فيها ليحتج على التمسك بخطابه ويطلب استبعاده (راجع بهذا المعنى حكم استئناف ريوم بتاريخ ١٣ يوليه سنة ١٨٩١)

اما اذا وصل الخطاب الى الشخص من طريق مشروع حق لحائز الخطاب ان يتمسك به فى الدعوى حتى ولو كان خصمه فيها مرسل الخطاب

والخلاصة أنه يشترط لجواز التمسك بالمراسلات الخصوصية امام المحاكم ان يكون اصل حيازتها معيب بعيب ما فاذا كانت الحيازة مبنية على تصرفات غير قانونية او غير شريفة وعلى خلاف ارادة الشخص المرسل اليه الخطاب وجب الحكم بالاستبعاد لأن استعمال ملك الغير بغير رضاه يعتبر اما خيانة امانة أو اختلاس أو سرقة وعلى كل حال يعد عملا ان لم يقع تحت طائلة قانون العقوبات فهو على الاقل يعد عملا غير مشروع

ويعتبر رضاء الشخص المرسل اليه الخطاب غير موجود اذا كان الخطاب وصل الى الخصم الذى تمسك به بسبب ضياع الخطاب المذكور او بسبب خطأ العنوان فوصل الى الشخص الحائز له من طريق المصادفة المحضة

٢٣١

محكمة استئناف باريس

حكم تاريخه ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٢٥

ملاحة جوية . مسؤولية شركات الملاحة . امناء النقل .

القاعدة القانونية

ان الحوادث التى تنشأ من الملاحة الجوية يختلف الحكم فيها بحسب ما اذا وقعت قبل قانون ٣١ مايو سنة ١٩٢٤ أو بعده . فمن قبل صدور هذا القانون كانت شركات الملاحة الجوية مسئولة عن جميع الاصابات التى تصيب الركاب بوجه عام لأنها كانت ملزمة قانوناً بتوصيلهم سالمين الى الجهة التى تعهدت بنقلهم اليها فاذا اصابتهم مصيبة قبل وصولهم كانت الشركة مسئولة بوجه عام ولا يعفيها من المسئولية الشرط الذى تشرطه فى عقود النقل المطبوعة وفى نظام نامه الشركة من انها غير مسؤولة عن الحوادث التى تطرأ فى اثناء السفر من تقلبات الجو وغيرها اللهم الا اذا ثبت ثبوتاً قاطعاً ان

المسافر علم بهذا الشرط وقبل به وتعمد اعفاء الشركة من كل مسؤولية

٢٣٢

محكمة استئناف باريس

حكم تاريخه ١٦ اكتوبر سنة ١٩٢٥

احكام . أجنبية . احوال شخصية . صيغة تنفيذية . تعارض مصلحة عادم الاهلية بمصلحة القيم . دعوى مستعجلة . نفقة

القاعدة القانونية

١ — القرارات والاحكام التى تصدرها المحاكم الاجنبية وتكون خاصة بالاحوال الشخصية يمكن التمسك بها فى فرنسا بدون احتياج الى طلب شمولها بالصيغة التنفيذية . فالحكم الصادر من محاكم سويسرا بتوقيع الحجر على شخص سويسرى مقيم فى فرنسا يكون معتبراً ونافذاً فى فرنسا

٢ — انه وان كان بحسب احكام المادة ٤٠٧ من القانون المدنى السويسرى يمثل الوصى محجوره فى جميع التصرفات الخاصة بأمواله بما فى ذلك الخصومة امام المحاكم الا انه اذا تعارضت مصلحة عادم الاهلية بمصلحة القيم عليه كانت المحاكم الفرنساوية مختصة بنظر الدعوى المستعجلة التى يرفعها فاقد الاهلية بوجه الاستعجال والضرورة القصوى ليحصل على نفقة بصفة مؤقتة للقيام بحاجيات معيشته

٣ — انه وان كان بحسب البند العاشر من المعاهدة المعقودة بتاريخ ١٥ يونيه سنة ١٨٦٩ بين حكومة فرنسا وحكومة سويسرا تختص المحاكم السويسرية بنظر جميع المنازعات المتعلقة بالوصاية وبالولاية فى اموال الصغار المحجور عليهم التابعين لسويسرا ويكونون مقيمين فى فرنسا الا ان هذا لا يمنع المحاكم الفرنساوية من ان تأمر باتخاذ الاحتياطات التحفظية المستعجلة وان تأمر بها اذا ثبت لها ان هذه الاجراءات ضرورية مستعجلة وكان الحكم بها بصفة مؤقتة دفعا لضرر أو خطأ مثل الحكم بتعديل وزيادة نفقة ضرورية لمعيشة الشخص

تعليق

انه من المبادىء التى اتفق فيها العلم والعمل ان الاحوال الشخصية لكل شخص يسرى عليها احكام قانون البلد التابع له الشخص فالحكم الذى يصدر على اجنبى من محاكم بلاده يكون معتبراً ونافذاً فى فرنسا (راجع بهذا المعنى اوبرى ورو جزء اول صحيفة ٣١ — وبودرى جزء ٥ صحيفة ٩٤٠ — وڤايس جزء ٣ صحيفة ٣٧٤ . وبهذا المعنى ايضاً حكمت محكمة نقض وابرام فرنسا بتاريخ ٦ يوليه سنة ١٨٦٨ ومحكمة استئناف باريس بتاريخ ٢١ مايو سنة ١٨٨٥ ومحكمة سويسرا العليا بتاريخ ٢٠ ابريل سنة ١٨٨٨ . ومن جهة عدم احتياج مثل هذه القرارات والاحكام الى شمولها بالصيغة التنفيذية من محاكم فرنسا راجع حكم محكمة استئناف باريس بتاريخ ٢٨ فبراير سنة ١٨٨١ وحكم محكمة السين بتاريخ ٢٦ ديسمبر سنة ١٨٨٢ وحكم استئناف باريس بتاريخ ٢١ مايو

سنة ١٨٨٥ وحكم استئناف باريس ايضاً بتاريخ ٦ ابريل سنة ١٩٠٣ . اما تطبيق هذه القاعدة على وصاية الصغار فراجع كتاب ڤايس جزء ٣ صحيفة ٣٧٨ واوبرى طبعة رابعة صحيفة ٨ نبذة ٧٦٩ وراجع حكم محكمة السين الصادر بتاريخ ٣ اغسطس سنة ١٨٨٨ وحكم محكمة استئناف باريس بتاريخ ١٣ مايو سنة ١٨٥٠ و ١٢ مارس سنة ١٨٩١ وحكم محكمة أورليان بتاريخ ٩ فبراير سنة ١٩٠٠ . وما جرى حكمه على الوصاية بالنسبة الى الصغار يجرى حكمه ايضاً على القوامة بالنسبة الى المحجور عليهم راجع حكم محكمة استئناف باريس بتاريخ ٢١ مايو سنة ١٨٨٥ وحكم محكمة السين بتاريخ ٣٠ يونيه ١٨٩٤

ونلاحظ هنا ان قضاء المحاكم الفرنساوية استقر فى العهد الاخير على ان لا تتدخل بين الاجانب فى منازعاتهم الا فى بعض احوال استثنائيه يكون من مصلحة النظام العام فى فرنسا ان يحسمها بحكم قضائى .

٢٣٣

محكمة السين (باريس)

حكم تاريخه ٦ يناير سنة ١٩٢٦

تحقيق جنائى . حفظ الشكوى . دعوى مدنية . مسؤولية .

القاعدة القانونية

اشترى شخص حلوى وفطيراً من محل واكلها ثم ظهرت عليه اعراض التسمم ومات . تقدمت فى حق الحلوانى شكوى حققتها النيابة ثم حفظتها لعدم ثبوت وقوع خطأ من الحلوانى فى صنع الحلوى والفطير ولم يوفق الخبراء لمعرفة كيفية انتقال الميكروب الى الحلوى التى اكلها الشخص وكانت سبباً فى موته الا انه بالرغم من ذلك حكمت محكمة السين بمسئولية الحلوانى مدنياً وقالت بأنه اذا كان قد تعذر تعيين سبب ومعرفة كيفية تلوث الحلوى مثل تعفن البيض الذى صنع منه الفطير أو مثل عدم نظافة الايدى العاملة فى صنع الحلوى أو غيرذلك من الاسباب فانه ثبت ان تلوث الحلوى بالميكروبات كان أمراً محققاً وانه هو الذى أودى بحياة الشخص .

٢٣٤

محكمة جنح السين (باريس)

حكم تاريخه ٧ يناير سنة ١٩٢٦

نصب واحتيال . شيك . قمار . سبب غير مشروع .
عدم وجود حساب لساحب الشيك . لا جريمة .

القاعدة القانونية

من احال دائنه على بنك وسلمه شيكاً باعتبار ان له حساباً جارياً فى البنك المذكور ثم ظهر ان ليس له لدى البنك أى حساب يعاقب باعتبار انه ارتكب جريمة النصب والاحتيال

ولكن اذا كان الشيك حرره المدين بعد ان لعب وقامر وخسر واقترض مبلغ الدين من صاحب محل الميسر واقرضه صاحب المحل ليوفى دين الميسر فلا يحق لصاحب المحل ان يطلب محاكمة مدينه بناء على انه احاله على البنك

بشيك لم يدفع لعدم وجود مقابل الدين فى البنك لأن أصل المديونية باطلة قانوناً ولا يجوز للدائن وهو يعلم ببطلان دينه ان يقبل الشيك ويقبل الحوالة . والقول بغير ذلك يؤدى الى امكان الاحتيال على القانون والهرب من بطلان ديون الميسر بهذه الطريقة المعوجة . وكذا القول بأنه حصل استبدال دين بدين أو دائن بدائن قول لا محل له لثبوت علم الدائن الجديد بأصل الدين وبالبطلان الذى عابه

٢٣٥

محكمة لييج بيلجيكا

حكم تاريخه ٣٠ مايو سنة ١٩٢٥

دعوى بوليصية . علم المتعاقد . ضرر . اعسار المدين .

القاعدة القانونية

فى الدعاوى التى يرفعها الدائنون لابطال التصرفات الحاصلة من مدينهم اضراراً بهم يكفى علم المتعاقد مع المدين بالضرر الذى يقع على الدائن بسبب اعسار المدين لثبوت ركن سوء النية

٢٣٦

محكمة لييج بيلجيكا

حكم تاريخه ١٧ مارس سنة ١٩٢٥

بيع . عدم نفاذه . تعويض . زمن تقدير التعويض .

القاعدة القانونية

عند عدم نفاذ عقد بيع لعدم تسليم المبيع لا يجوز للمشترى أن يتخير الوقت الأنسب لمصلحته لتحديد مقدار التعويض الواجب على البائع دفعه بل أنه يجب أن يراعى فى تقدير التعويض الوقت الذى تحقق أن المتعاقد قد عجز فيه عن تنفيذ تعهده ويجب على المشترى ابتداء من هذا الوقت أن يسعى لعقد تعاقد آخر يقوم مقام تعهده الأول ليحمل المتعاقد الأول الفرق بين قيمة التعويض

٢٣٧

محكمة لييج بيلجيكا

حكم تاريخه ١١ مارس سنة ١٩٢٥

جريمة القبض على الاشخاص بغير حق . حرية شخصية . اعتداء على الحرية .

القاعدة القانونية

أن المادة « ٤٣٤ » من قانون العقوبات التى تنص على معاقبة جريمة القبض على أى شخص أو حبسه أو حجزه استبداداً و بغير وجه حق يسرى حكمها على كل اعتداء حاصل عمداً على الحرية الشخصية وهذا الاعتداء يقع بمجرد ما يحرم الشخص المعتدى عليه بأى طريقة من طرق الاكراه من الانتقال من محل الى محل بمحض اختياره طال أو قصر زمن الحرمان سواء

٢٣٨

محكمة نامور بيلجيكا

حكم تاريخه ١١ مايو سنة ١٩٢٥

محامى . اتعاب . الدفاع عن مفلس .

القاعدة القانونية

اذا وكل المفلس بعد صدور الحكم القاضى باشهار افلاسه محامياً للمدافعة عنه أمام المحاكم الجنائية عن جرائم ارتكبها قبل صدور حكم الافلاس فلا يصح تحميل الديانه اتعاب المحاماة

٢٣٩

محكمة نامور بيلجيكا

حكم تاريخه ١٢ فبراير سنة ١٩٢٥

سب . شتم . تذكرة بوسته . علانية .

القاعدة القانونية

شرط العلانية يتوفر اذا كتبت ألفاظ السب والشتم فى تذاكر بوسته. لأنه مفروض أن عمال البوسته يطلعون على هذه التذاكر

٢٤٠

محكمة جاند بيلجيكا

حكم تاريخه ٣ يناير سنة ١٩٢٥

عربون . مبلغ دفع من الثمن .

القاعدة القانونية

المبلغ الذى يدفع فوراً وقت التعاقد و ينص فى العقد على أنه يحتسب من أصل الثمن عند نفاذ العقد و يضيع على المتعاقد بصفة شرط جزائى عند عدم نفاذ العقد لا يعتبر عربونا بالمعنى الوارد فى المادة ١٥٩٠ من القانون المدنى

٢٤١

محكمة دينان بيلجيكا

حكم تاريخه ١٨ ديسمبر سنة ١٩٢٤

يمين متممة . توجيهها . شروط

القاعدة القانونية

أنه لجواز تطبيق المادة « ١٣٨٧ » التى تجيز توجيه اليمين المتممة يجب أن لا تكون الدعوى خالية بالمرة من كل دليل .

٢١

من الامثال السائرة قولهم : .Parole libre, plume serve

وهو مثل يجرى حكمه على رجال النيابة . ومعناه ان وكلاء النيابة مقيدون بتنفيذ أوامر رؤسائهم من جهة التحقيق مع المتهمين واحالة المتهمين الى المحاكمة ما داموا فى حجرة النيابة. ولكنهم احرار فى طلب الحكم بالادانة أو الحكم بالبراءة بمجرد ما يدخلون قاعة الجلسة ويتبوءون كراسيهم ولو كانوا هم الآمرون بالتحقيق أو بالاحالة. واليك ما كتبناه فى هذا الصدد فى مقطم ١٦ يناير سنة ١٩٢٦ .

« القول بأن وكيل النيابة مرغم على طلب الحكم بالادانة والعقوبة دائماً بالرغم من عقيدته قول غير صحيح . لأن وكيل النيابة بمجرد ما يستوى على كرسى النيابة فى قاعة الجلسة يصبح حراً فى رأيه وفى قوله . مثله مثل القاضى الذى يجلس على كرسى القضاء ويحكم بكل حرية وبكل استقلال . اذ ان وكيل النيابة له صفتان صفة ادارية وصفة قضائية .فصفته الادارية تجعله خاضعاً لرئيسه . اذا أمره بمحاكمة شخص وجبت عليه طاعته وحق عليه تنفيذ الأمر . وصفته القضائية تخوله حق ابداء رأيه في اثناء المحاكمة بكل حرية واستقلال . بمعنى انه اذا اعتقد شخصياً ان المتهم برىء كان له حق طلب البراءة واذا إعتقد ان القانون لا يعاقب الفعل المنسوب الى المتهم كان له ان يطلب البراءة أيضاً. فوكيل النيابة فى حجرة النيابة مقيد وفي قاعة الجلسة حر مستقل لا سلطان عليه الا سلطان ضميره

وابلغ ما قرأت فى هذا الصدد مرافعة مسيو سارو *Sarrut* الذى كان نائباً عمومياً فى فرنسا ثم أصبح رئيس محكمة النقض والابرام . قال فى مرافعة له في احدى القضايا الشهيرة :

« على انه ما هى اختصاصات وكلاء النيابة العمومية وما هى حقوقهم وما هى واجباتهم . من الامثال السائرة التى جرى عليها العمل من قديم الزمان مثل يقول(قول حر . قلم مقيد) *Parole libre, plume serve* ومعناه ان النيابة حرة فى قولها مقيدة فى عملها. وقول المثل (قول حر *Parole libre*) معناه ان النيابة العمومية تتمتع وهي فى

قاعة الجلسة باستقلال تام. وكيل النيابة لا يتلقى أى أمر ولا يقبل أى اشارة من أى شخص كان. اذ ليس لأحد سلطان عليه. وطلباته فى الجلسة لا رقيب عليها ابداً. لهذا ترى النيابة العمومية تطلب فى بعض الاحيان ومن تلقاء نفسها براءة المتهم امام محاكم الجنح أو أمام محاكم الجنايات على السواء. وكيل النيابة وهو فى الجلسة معدود من رجال القضاء *Magistrat* بمعنى الكلمة تماماً. هو رجل العدل والقانون. لا سلطان عليه الا سلطان ضميره. هذا هو معنى الشق الاول من المثل السائر «قول حر»

«اما الشق الثانى من المثل «قلم مقيد» *Plume serve* ففيه بيان واجبات وكلاء النيابة باعتبار انهم يؤدون وظائف النيابة العمومية وباعتبار انهم من رجال الضبطية القضائية. فى خارج الجلسة اعضاء النيابة هم رجال الحكومة وهم بهذا الوصف تابعون لرئيسهم الاعلى وزير الحقانية. فعليهم اطاعة الاوامر التى يصدرها اليهم كما عليهم تنفيذها وعليهم رفع الدعوى العمومية على من يأمرهم برفع الدعوى عليهم. ومن الواجبات التى تفرضها عليهم وظيفتهم ان يحرروا أوراق الاتهام وان يمضوها. فقلمهم مقيد. Plume serve الا انه بمجرد ما ينتهى التحقيق وتنتقل القضية الى المحكمة يسترد وكيل النيابة فى الجلسة كل الحرية ويصبح حراً فى ابداء الطلبات التى يراها. فاذا تبين له ان التهمة غير ثابتة كفاية على المتهم كان له ترك الدعوى كما له اذا اقتضى الحال ادحاضها وتزييفها مع انه ما كان من حقه ان يمتنع عن التحقيق والاحالة الى المحكمة»

واليك نص مرافعته بأصلها الفرنساوى:

"Quelles sont, en effet, les attributions des magistrats du ministère public, leurs prérogatives et leurs obligations ? Un vieil adage, respecté de tous temps, les résume en une formule très nette : *parole libre, plume serve.*

Parole libre! A l'audience le, ministère public jouit d'une indépendance absolue; il ne reçoit et n'accepterait ni injonction, ni conseil : nul n'a autorité sur lui, ses conclusions échappent à tout controle. C'est ainsi que parfois le ministère public requiert lui même, à l'audience correctionnelle ou en cours d'assises, l'acquittement du prévenu. A l'audience, le représentant du ministère public est un magistrat dans l'acception compléte du mot; il est l'homme de la justice et ne relève que de sa conscience. *La parole est libre!*

Le second terme de la formule, *plume serve*, indique les devoirs, les obligations des membres du ministère public considérés dans l'exercice des fonctions du Parquet et comme officiers de police judiciaire. En dehors de l'audience, les membres du minis tèrepublic sont des agents du Gouvernement, des subordonnés de leur chef hiérarchique, le Garde des sceaux, ministre de la Justice. Ils sont

tenus de déférer aux injonctions du Garde des sceaux, et d'engager les poursuites prescrites par la Chancellerie. Il leur incombe, de par leur fonction même, de rédiger le réquisitoire introductif d'instance et de le signer. *La plume est serve.* Sans doute, une fois l'instruction terminée, les débats se déroulant à l'audience, le membre du Parquet reprend sa liberté; maître de ses conclusions, si la prévention ne lui parait pas suffisamment établie, il l'abandonne, la combat même au besoin, mais il n'était pas en son pouvoir de se refuser à ouvrir les poursuites."

وتشبيه رجال النيابة برجال القضاء وهم فى الجلسة تشبيه حق . غاية ما فى الأمر ان القضاء يقال له القضاء الجالس Magistrature assise والنيابة يقال لها القضاء الواقف Magistrature debout ورجال القضاء هم Magistrats كما ان رجال النيابة هم مثلهم Magistrats.

عزيز خانكى



فوائد قانونية وشرعية

١٠

ومن امثلة توارد الخواطر عند علماء الرومان وفقهاء المسلمين قولهم :

القاعدة اللاتينيـــة : "Discordias solet parere communio."

والعرب تقــول : للـكفالة أي ان الشركة والوكالة والـكفالة كلها شوك فيحسن بالانسان ان يحذر منها « احذر من الشوك » الشين رمز للشركة والواو للوكالة والـكاف

القاعدة الفرنساوية : "La communauté enfante des querelles."

***

القاعدة اللاتينيـــة : "Ex duobus malis minimum elegi."

القاعدة الشرعيــة : الضرر الاشد يزال بالضرر الاخف أي يرتكب أهون الشرين

القاعدة الفرنساوية : "De deux maux choisir le moindre."

عزيز خانكي

نمرة الحكم	صحيفة		تابع فهرست الاحكام
١٩٨	٢٥٥	محكمة طنطا الابتدائية الأهلية	دعاوى وضع يد . دعوى الملك . الجمع بينهما
١٩٩	٢٥٦	« الزقازيق « «	مشبوهين . بلاغ جدى . تهمة غير صحيحة . مراقبة البوليس . انذار .
٢٠٠	٢٥٨	« المنصورة الابتدائية «	شخص معنوى . المديريات والمدن والقرى . مادة ١٣٢ من الدستور. المجالس البلدية . استقلالها عن الحكومة . قرارات المجالس البلدية .نزع ملكية .اختصاص المحاكم الاهلية.
٢٠١	٢٦٠	« اسيوط « «	مرسى مزاد . ريع . تسجيل تنبيه نزع الملكية . رهن . ثمر العقار .
٢٠٢	٢٦٢	« قنا « «	انتخاب . استئناف قرار لجنة الطعون . يوم عطلة . مد الميعاد . عقوبة . ايقاف التنفيذ . خمس سنوات . سقوط العقوبة . ادراج اسم المحكوم عليه .
٢٠٣	٢٦٤	« اللبان الجزئية «	اختصاص . تعدد المدعى عليهم . اختصام جدى . مادة ١٣٤ مرافعات . دفع فرعى . معنى ابدائه قبل ما عداه .
٢٠٤	٢٦٦	« المنصوره « «	مواد مخدرة . العود . احوال . شروط . قانون احراز حشيش . اتجار بالجواهر السامة
٢٠٥	٢٦٩	« ابو حمص « «	مسؤولية . المخدوم . صاحب العمل . اصابة العمال . عدم احتياط .
٢٠٦	٢٧١	« فاقوس « «	خصومة . محجور عليه . بطلان . نظام عام . نهائى . حكم نزع ملكية . ما هيته.
٢٠٧	٢٧٣	« اجا « «	تنبيه نزع الملكية . تسجيله . ما يترتب على التسجيل . تصرف المدين فى العقار . اباحة التصرف . دعوى ابطال تصرفات المدين ضرر .علم المشترى .

نمرة الحكم	صحيفة		تابع فهرست الاحكام
٢٠٨	٢٧٦	محكمة ميت غمر الجزئية الاهلية	اختصاص . منازعات رى . جهة الادارة . المحاكم . ملكية حق ارتفاق . انشاء حق .
٢٠٩	٢٧٩	« مهالوط « «	معارضة . ميعاد . تنفيذ غير ممكن . خصم ثالث . اتحاد الدعويين
٢١٠	٢٨٢	« اسيوط « «	اختصاص جنائى . محل اقامة المتهم . محل ضبطه . مركز المحكمة . دعوى مباشرة . تحريك الدعوى العمومية .
٢١١	٢٨٣	« كرموس « «	مسؤول عن حقوق مدنية . خصم ثالث . امام المحاكم الجنائية . وزارة المواصلات .
٢١٢	٢٨٤	« بنها « «	شخص معنوى . مجلس المديرية . اختصاص عادى . الحكومة مدعى عليها . اختصاص .
٢١٣	٢٨٦	المحكمة العليا الشرعية	وقف . أهلية الواقف . غل يده عن استعمال الشروط العشرة
٢١٤	٢٨٦	« «	وقف . اثبات الوقف . اعتراف فى ورقة عرفية
٢١٥	٢٨٧	فتوى شرعية	وقف . بناء بغير اذن الناظر . حكمه
٢١٦	٢٨٨	« «	دفن أموات . نقل الجثة من مكانها .
٢١٧	٢٨٩	« «	قتل . قصاص . والد من ولده
٢١٨	٢٩٠	« «	شفعة . موت الشفيع . سقوط الشفعة .
٢١٩	٢٩٠	« «	طالب علم . عجز عن الكسب .
٢٢٠	٢٩١	محكمة الاستئناف المختلطة	وقف . خصومة . مستحق . ناظر . رقبة العين ريعها . اتحاد الصفة الشخصية وصفة النظارة
٢٢١	٢٩١	« « «	اختصاص . مصلحة الأجنبي . عدم جديته .
٢٢٢	٢٩٢	« « «	نقد . سعره . يوم الدفع .
٢٢٣	٢٩٢	« « «	رهن . حصة شائعة . قيده . قبل القسمة . بعد القسمة . حكمه .
٢٢٤	٢٩٢	« « «	توكيل برهن . استدانة . تقديم دفاتر

المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين الأهلية

السنة السادسة

العدد الرابع

عدد يناير سنة ١٩٢٦

"Il faut, dans les temps ordinaires, maintenir la tranquillité dans l'Etat, avec le plus de justice et le moins de force qu'il est possible. La Justice imprime le respect, la force provoque la résistance." *De Bonald.*

الادارة بميدان سوارس نمرة ٣

قيمة الاشتراك ٧٥ ص
وللطلبة ٤٥ ص

بالمطبعة العصرية بمصر
بشارع الخليج الناصرى نمرة ٦
تليفون نمرة ٥٦٢٠

بيانه

مجموعتان نفيستان

عزمت ادارة مجلة « المحاماة » على ان تجمع وتطبع وتنشر مجموعتين قيمتين :

الاولى — تحوى رسوم (صور فوتوغرافية) جميع رجال القانون الذين الفوا كتباً قانونية أو نشروا مجلات قضائية من تاريخ انشاء المحاكم الاهليـة حتى الآن . من توفى منهم ومن كان حياً سواء . مثل قدرى باشا والسيد صالح مجدى بك ورفاعه بك وفتحى باشا وعفيفى باشا وكحيل باشا وعمر بك لطفى وابو هيف بك ثم فيليب جلاد صاحب قاموس الادارة والقضاء وشراباتى باشا صاحب مجلة القضاء وامين بك شميل صـاحب مجلة الحقوق وابراهيم افندى جمال خلفه وغيرهم . ومن المؤلفين نذكر احمد بك قمحه وعبد الفتاح بك السيد وعبد السلام بك ذهنى وعلى باشـا ماهر وحلمى باشا عيسى وفوزى جورجى المطيعى باشـا وسيزوستريس بك وعلى بك زكى العرابى ومحمـد بك كامل مرسى واحمد بك امين واحمد بك نشأت واحمد بك نجيب الهلالى ومحمد صادق بك فهمى ومحمود حسن بك وامين بك واصف وتوفيق باشا نسيم وعبد العزيز محمد بك ومراد بك فرج ومرقس باشا حنا واحمد بك رمزى واحمد بك صفوت و يواقيم بك ميخائيل وناشد افندى حنا وعبد اللطيف بك محمد وعبد الهادى بك الجندى وعبد العزيز بك ناصر وجورج والياس روفائيل عياشى وسلامه عبد الله افندى . ثم نجيب بك شقرا صاحب مجلة الاستقلال وسعاده بك صاحب مجلة الشرائع و يوسف بك آصاف صاحب مجلة المحاكم وعاذر افندى حلمى صاحب مجلة ميزان الاعتدال وغيرهم

والثانية — تحوى رسوم كبار المحامين من توفى ومن كان على قيد الحياة . مثل احمد بك الحسينى ونقولا بك توما وخليل باشا ابراهيم واحمد بك عبد اللطيف وابو شادى بك . ثم سعد باشا والهلباوى بك وعبد العزيز باشا فهمى ومرقس باشا حنا واحمد بك لطفى ومحمود بك ابو النصر وغيرهم من كبار المحامين . وستذيل المجلة كل رسم بنبذة تاريخية تتضمن ترجمة صاحب الرسم و بيان اشهر القضايا التى ترافع فيها

والادارة ترجو ممن يهمهم الأمر موافاتها بالصور الفوتوغرافية للمؤلفين وكبـار المحامين واصحاب المجلات القضائية مع نبذة وجيزة بتاريخ حياة صاحب الرسم و بيان الـكتب التى الفها والاعمال الجيدة التى قام بها والقضايا الشهيرة التى ترافع فيها وترجو ان تصلها هذه البيانات قبل نهاية شهر مايو الآتى

عدد يناير

يمتاز عدد يناير بشيئين :

الاول — انه تضمن القرار الذى أصدره مجلس نقابة المحامين بتاريخ ١٦ ديسمبر ١٩٢٥ عن حل مجلس النواب واجتماع البرلمان فى ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٥ فى فندق الـكونتننتال مع أسباب القرار . وقد اقرت جمعية المحامين العمومية هذا القرار بأسبابه فى الجلسة التى عقدتها يوم ١٨ ديسمبر سنة ١٩٢٥ ويجد القارىء أسباب هذا القرار بأصلها العربى وترجمتها الفرنساوية

والثانى — ضمنا هذا العدد الاحكام الصادرة من محكمة تلا ومن محكمة بنى مزار ومن محكمة مركز طنطا ومن محكمه ادفو فى قضايا العمد والمشايخ المستقيلين احتجاجاً على اصرار الحكومة على تنفيذ قانون الانتخابات الجديد (وهو القانون الذى اضطرت الحكومة الى سحبه والرجوع الى قانون الانتخابات الدستورى الذى أقره البرلمان)

وقد نشرنا فى هذا العدد :

عدد	
٥	احكام صادرة من محكمة النقض والابرام
٥	احكام صادرة من المجلس الحسبى العالى
٥	احكام صادرة من محكمة الاستئناف الاهلية
١٣	حكماً صادراً من المحاكم الكلية ومن المحاكم الجزئية
٣	احكام صادرة من المحكمة العليا الشرعية
٤	فتاوى شرعية صادرة من حضرة صاحب الفضيلة مفتى الديار المصرية
٤	احكام صادرة من المحاكم المختلطة
١	حكماً صادراً من محكمة بيروت الابتدائية
٨	احكام صادرة من المحاكم الفرنساوية
٧	احكام صادرة من المحاكم البلجيكية

٥٥ فتكون الجملة خمسة وخمسين حكماً وقراراً وفتوى . ثم ختمناهذا العدد بخمس «لمحات»

رئيس التحرير

عزيز خانكى

السنة السادسة — العدد الرابع

المحاماة

عدد يناير

فى

حل مجلس النواب واجتماع البرلمان

فى ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٥

أسباب القرار

الذى أصدره مجلس نقابة المحامين بتاريخ ١٦ ديسمبر ١٩٢٥ وصادقت عليه الجمعية العمومية التى انعقدت فى يوم ١٨ ديسمبر سنة ١٩٢٥

ان المراسيم الصادرة فى شهر نوفمبر سنة ١٩٢٤ وفى ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٤ وفى ٢٣ مارس سنة ١٩٢٥ بتأجيل دور انعقاد مجلس النواب ثم بحله قد احدثت قلقاً شديداً على مصير الدستور وعلى الضمانات التى كفلها الحكم النيابي ترتب عليه رفع جملة عرائض لصاحب الجلالة الملك بالتماس العودة للحياة الدستورية ونشر جملة احتجاجات على الوزارة بشأن حل المجلس والاستمرار على خطة الحكم الفردى

وقد اشترك المحامون فى هذه الحركة حيث رفعوا إلتماساً لصاحب الجلالة الملك باقالة الوزارة الحاضرة التى لا هم لها سوى العمل على هدم الدستور

غير ان الوزارة استمرت على خطتها وصممت على تعديل قانون الانتخاب لتتمكن من الاستمرار على تعطيل الحياة النيابية . لهذا

رأى نواب الأمة ان يجمعوا البرلمان فى نزل الكونتننتال معتمدين على بطلان مرسوم الحل الصادر فى ٢٣ مارس سنة ١٩٢٥ بطلاناً من شأنه عودتهم للوظائف النيابية وتنفيذهم الوكالة التى استمدوها من الأمة

وبمناسبة هـذه الحوادث وقرب انعقاد الجمعية العمومية للمحامين أشار بعض الزملاء على مجلس النقابة بأن يفحص هذه المسألة من الوجهة القانونية حتى تتمكن الجمعية العمومية عند الاقتضاء ان تقول هى الاخرى كلمتها فى صحة هذا الاجتماع - فرأى المجلس النظر فى هـذا الاقتراح لما فيه من الفائدة

هذا وان هنالك سبباً خاصاً يدعو مجلس النقابة للاهتمام بهذه المسألة فان لدى المجلس جملة مشروعات وقوانين خاصة بحياة المحاماة الداخلية قد أصبحت معطلة بسبب حل مجلس النواب

المسائل المطلوب حلها

١ — إذا كان حل مجلس النواب الصادر به مرسوم ٢٣ مارس سنة ١٩٢٥ شرعياً

٢ — اذا كان هذا الحل قد أصبح باطلا لعدم دعوة الناخبين للانتخاب والبرلمان للانعقاد فى المواعيد الواردة فى الدستور

٣ — الآثار التى تترتب على عدم مشروعية حل المجلس أو بطلان هذا الحل

المسألة الاولى

يعرف العلماء حل المجالس النيابيـة بأنه الحق المخول للسلطة التنفيذية بتقصير مدة وكالة الهيئة التشريعية المنتخبة - أما علة منح هـذا الحق للسلطة التنفيذية واسباب مشروعيته فقد ذكرها المسيو ميلران رئيس الجمهورية الفرنسية سابقاً فى جلسة عقدها مجمع العـلوم الادبية والسياسية فى ٢٩ مارس سنة ١٩٢٤ إذ قال ما يأتى :-

« إن الموازنة بين السلطات المختلفة لازمة»
« لحرية الأمة وسلطتها فلا بد لضمان هذه »
« الموازنة ضماناً تاماً ان يكون إزاء السلطة التى »
« تتمتع بها الهيئة التشريعية سلاح بيد السلطة »
« التنفيذية يتكافأ مع هذه السلطة ولا سلاح »
« سوى رفع الأمر للأمة التى لها ولاية الأمر »
« وهذا هو ما يسمى حق الحل »

وما دام حق الحل ليس هو إلا الالتجاء الى رأى الأمة الأسمى فاذا أصدرت الأمة حكمها فيما تطرحه عليها السلطة التنفيذية من أوجه الخلاف فلا بد من احترام هذا الحكم ولا يتحقق هذا الأمر الا بمنع هذه السلطة من تكرار حل المجلس لسبب واحد

وهذا المبـدأ مقرر فى الدستور المصرى. الا ترى أن المادة ٣٨ من الدستور قد نصت على أنه لا يجوز حل مجلس النواب مرتين لسبب واحد

وإذا كان الأمر كذلك فلم يبق سوى النظر فى الأسباب التى دعت الى حل المجلس فى ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٢٤ فاذا كانت هى بعينها التى بنى عليها الحل الثانى الصادر به مرسوم ٢٣ مارس سـنة ١٩٢٥ فان هذا الحل يكون مخالفاً للدستور

إذا رجعنا للملحق الجريدة الرسمية الصادر فى ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٢٤ فاننا نجد به نص المذكرة التى رفعتها الوزارة لصاحب الجلالة الملك وفيها أن السبب الذى تبنى الوزارة طلبها عليه هو الخلاف بينها و بين المجلس خاصاً بالعلاقات بين مصر و بريطانيا وضرورة عرض هذا الخلاف على الأمة

واذا رجعنا الى المذكرة الخاصة بالحل الصادر به مرسوم ٢٣ مارس سنة ١٩٢٥ فاننا لا نجد سبباً آخر غير هذا السبب حيث جاء بالمذكرة ما معناه أن المجلس أظهر لأول وهلة أنه مصمم على نفس الخطة السياسية السابقة

وعلى ذلك لا يمكننا أن نتردد فى القول بأن حل المجلس الذى صدر به مرسوم ٢٣ مارس سنة ١٩٢٥ غير شرعى ومخالف للدستور لأنه بنى على نفس السبب الذى ترتب عليه الحل الأول الصادر به مرسوم ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٢٤

***

وهذا الحل ليس مخالفاً للدستور لهذا السبب فقط بل لأن مرسوم الحل صدر ولم يكن قد أبدى المجلس الجديد رأيه فى اى أمر بل وقبل أن تعرض عليه مسألة من المسائل

ليس طبيعياً أن تلجأ الحكومة لسلطة الأمة لابداء رأيها فيما وقع من الخلاف بينها وبين النواب ولا تحترم ما تبديه هذه الهيئة من الرأى

والذى حدث أشد من هذا فان الحكومة لم تمكن الأمة من إبداء رأيها فى هذا الخلاف فان هذا التصرف من جهة الحكومة لا يعتبر حلا للمجلس ولكنه يعتبر طرداً لوكلاء الأمة ونوابها

قال الاستاذ ماتر فى كتابه المسمى « حل الجمعيات السياسية صحيفة ٣٦ » ما يأتى : —

« اذا حلت الحكومة هيئة المجلس قبل »
« إنعقاده كان عملها هذا إمتناعاً عن سماع رغبات »
« البلاد ومثلها فى ذلك مثل الذى يطلب من »
« آخر أن يوفد اليه رسولا ليفضى اليه برأيه »
« فى أمر معين فاذا حضر الرسول طرده ولم »
« يسمح بمقابلته فكأنما تريد الحكومة أن »
« ترغم المندوبين على انتخاب أشخاص معينين »

وقد علق الاستاذ الكبير ليون دجوى عميد كلية الحقوق المصرية فى مؤلفه على القانون النظامى على هذه المسألة بما يأتى : —

« ومع ذلك ولو أن الشارع النظامى لم »
« يذكر شيئاً فى هذا الخصوص فانه يظهر لى »
« أن هنالك قيداً شرعياً يقيد حق حل الجمعيات »
السياسية : — »

« ليس لرئيس الجمهورية أن يأمر بحل »
« مجلس على أثر تمام انتخابه ولا يستطيع ذلك »
« الا بعد أن يتشكل المجلس و يصدر قراراً »
« نعم لرئيس الحكومة حق حل المجالس »
« غير أنه لا يجوز أن يكون ذلك لهدم ما تقضى »
« به الأمة وتقره الانتخابات العامة بل لعرض »
« ما يقع بين الحكومة و بين مجلس النواب »
« من الخلاف على الأمة »
« فاذا أمر رئيس الجمهورية بحل مجلس »
« على أثر الانتخابات وقبل أن يصدر قراراً »

« فى مسئلة ما فان هذا الحل لا يكون موجها »
« للمجلس بل لهيئة الناخبين نفسها فهو هدم »
« لحكمها وفيه مخالفة للقانون النظامى (انظر »
« الجزء الرابع صحيفة ٥٧٧) »

هذا ما قرره هذا العالم الكبير فاذا طبقناه على حادثتنا وجدنا أن مرسوم الحل مخالف للقواعد الدستورية ، ذلك لأن هذا المرسوم صدر وكان المجلس قد أوشك أن ينتهى من انتخاب هيئة مكتبه ولم يكن أصدر ولا قراراً واحداً والأمر فى ذلك ظاهر لأن المجلس لا يمكن أن يبت فى أمر قبل أن تتشكل هيئته المكتبية التى من وظيفتها ادارة المناقشات والاشراف على إبداء الآراء

المسألة الثانية

بطلان حل المجلس لعدم دعوة المندوبين الناخبين وهيئة المجلس للانعقاد فى الميعاد القانونى

قال المسيو ماتر فى كتابه (حل الهيئات السياسية) صحيفتى ٣٠ ، ٣١ ما يأتى : —

« يجب أن يشتمل أمر الحل على الشروط »
« الموضوعية التى يشترطها الدستور وأكثر »
« هذه الشروط شيوعاً هو ملاحظة المواعيد »
« المشترطة لدعوة الناخبين ولعقد المجلس »
« الجديد فان اجتماع المندوبين وانعقاد المجلس »
« هو مظهر الفرق بين طرد هيئة النواب وبين »
« حق حل المجلس »

وهذا الشرط الذى يشير اليه المسيو (ماتر) قد قرره الدستور المصرى فى المادة ٨٩ حيث يتعين حسب نص هذه المادة أن يدعى الناخبون فى ميعاد لا يتجاوز الشهرين وأن يدعى المجلس الجديد للانعقاد فى بحر العشرة الأيام التالية لانتهاء عملية الانتخاب

وفى حالتنا أرجأت الحكومة هذه الدعوة الى آجال لا نهاية لها ولهذا يصبح حل المجلس باطلا لعدم تحقق الشروط الواردة فى المادة ٨٩ المذكورة وسنشرح هذه النقطة عند الكلام على المسألة الثالثة

المسألة الثالثة

ما هى آثار عدم مشروعية حل المجلس أو بطلان أمر الحل

إذا كان حل المجلس ليس شرعياً فطبعى أن لا يترتب على صدور أمر به أى أثر قانونى أو سياسي وفى هذه الحالة يعتبر المجلس لا يزال موجوداً

قال الاستاذ ليون دجوى فى كتابه على القانون النظامى جزء ٤ صحيفة ٥٨٤ ما يأتى :

« أن رئيس الجمهورية الذى يصدر أمراً »
« غير شرعى بحل المجلس ينتهك حرمة »
« الدستور ولكن بما أن بيده زمام القوة »

« المسلحة فانه يستطيع أن يشتت شمل نواب »
« الأمة وفى هذه الحالة لا يبقى النصر حليف »
« الحق بل يصبح تابعاً للقوة والمسألة هنا تكون »
« راجعة الى ضمان تنفيذ قواعد القانون »
« الاساسى حيث لا يوجد لهذا القانون ضمان »
« فعلى مباشر . »

« وليس معنى هذا أن منع انعقاد مجلس »
« النواب المحلول حلا باطلا بالقوة يجعله غير »
« موجود لأنه اذا كان اجتماعه اصبح فى الواقع »
« متعذراً فان وجوده قانوناً أمر لا شبهة فيه »

أما الحالة التى تمتنع الحكومة فيها بعد أمر الحل عن دعوة المندوبين الناخبين للانتخاب والمجلس للانعقاد فى مواعيده فان شراح القانون النظامى مختلفون فى الآثار التى تترتب على هذا الامتناع

قال المسيو ماتر فى كتابه السابق ذكره صحيفتى ٣٠ - ٣١ فى هذا الشأن ما يأتى : -

« يجب التفرقة بين حالتين الأولى اذا »
« كان الدستور قد حتم أن يشتمل أمر الحل »
« على بيان ميعاد اجتماع الناخبين وانعقاد »
« المجلس فانه اذا خلا أمر الحل من هذه »
« البيانات يكون باطلا من تلقاء نفسه »

« والثانية أنه اذا كان الدستور قد اكتفى »
« بالاشارة الى ضرورة اجراء الانتخابات وعقد »
« المجلس فى ميعاد معين دون أن يشترط ذكر »
« ذلك فى أمر الحل فيجب الانتظار فى هذه »
« الحالة حتى تنقضى المواعيد المذكورة وفى »
« هذه اللحظة اذا لم يكن قد دعى الناخبون »
« للانتخاب ولا المجلس للانعقاد يكون أمر »
« الحل باطلاً وتعود الحياة الى المجلس القديم »
« وهذه النظرية التى رسمها المسيو (مونييه) »
« فى الجمعية التأسيسية المنعقدة فى ٤ سبتمبر »
« سنة ١٨٨٩ قد قررها الكتاب الفرنسيون »
« فى منتصف هذا القرن واستمروا على تأييدها »
« وقد أخذ بها أيضاً المؤلفون الأجانب »
« وخصوصاً شراح القانون الايطالى (راجع »
« روسى جزء رابع صحيفة ٤٨ وبيران سلن »
« برى صحيفة ٣١٥) »

« ويظهر أن الاستاذ ليون دجوى ليس »
« على هذا الرأى فقد ذكر فى مؤلفه السالف »
« الذكر جزء رابع صحيفة ٥٨٣ ما يأتى : — »

« وقد تساءل بعضهم عما يترتب على »
« امتناع الحكومة عن احترام هذا النص فلم »
« تدع الناخبين للانتخاب فى مدة شهرين »
« ولم تدع المجلس للانعقاد فى العشرة الأيام »
« التالية لنهاية عملية الانتخاب »

« أنه من المتعذر الاجابة على هذا السؤال لأنه هو بعينه مسألة ضمان تنفيذ قواعد الدستور حيث لا يوجد لذلك ضمان فعلى مباشر وعلى كل حال فاننى لا استطيع أن أقبل ما قرره بعضهم أحياناً وهو أن يعود المجلس المنحل الى التكوين والانعقاد لأن المفروض هو أن حل

المجلس كان شرعيًا وعلى ذلك فان المجلس قد أصبح معدومًا ويظهر لى لهذا السبب أن انتهاك الحكومة للدستور ليس من شأنه أن يعيد الحياة للمجلس المنحل »

ولكن رغم هذا الخلاف بين علماء القانون الفرنسي فاننا لا نتردد في أن نقول أن اجتماع ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٥ كان صحيحًا وذلك للاسباب الآتية :

اذا كان بعض العلماء الفرنسيين قد اعتبروا المجلس المحلول معدوم الحياة فذلك لأنه ليس في الدستور الفرنسي نفسه أى نص يفرض للمجلس أى وجود فى أى حالة من الأحوال ولكن الدستور المصرى يعتبر للمجلس المذكور وجوداً قانونياً وفعلياً فى أحوال متعددة واليك بيان هذه الأحوال : —

نصت المادة ٥٢ من الدستور بأنه عند وفاة الملك يجتمع البرلمان بغير دعوة فى ميعاد العشرة الأيام التالية لاعلان الوفاة . واذا كان مجلس النواب معطلاً بسبب صدور أمر بحله وكان تاريخ دعوة المجلس الجديد للانعقاد تقع بعد العشرة الأيام المذكورة فان المجلس القديم يستعيد وظيفته الى أن ينعقد المجلس الذى يحل محله

ونصت المادة ٥٤ فقرة رابعة (واذا كان مجلس النواب معطلا بسبب حله وقت خلو العرش فانه يستعيد وظيفته الى ان ينعقد المجلس الذى يحل محله

ونصت المادة ١١٤ فقرة ثانيه (واذا تقرر اجراء الانتخابات فى الميعاد المذكور فان وظيفة المجلس تستمر الى ان تنتهى هذه الانتخابات)

فيؤخذ من ذلك ان المجلس المحلول يستعيد وظيفته فى ثلاث احوال وذلك رغم صدور امر بحله أو انتهاء مدة نيابة أعضائه .وعلى ذلك يمكننا ان نقول ان حل مجلس النواب فى الدستور المصرى لا يترتب عليه انعدام سلطته كما هو الحال فى القانون الفرنسى فكأننا حل المجلس يكون معلقًا دائمًا على شرط اساسى هو اجتماع مجلس جديد فاذا تحقق هذا الشرط فان نتائج الحل تصبح صحيحة بمعنى أن الأمر الصادر بالحل يصبح صحيحًا

ولكن اذا لم يتحقق هذا الشرط بمعنى أن تؤخر الانتخابات ويؤجل انعقاد المجلس فى المواعيد المشترطة قانونا فأن أمر الحل يكون قد وقع باطلا وتعود للمجلس القديم وظيفته

لهذه الاسباب يمكننا أن نقرر بأن انعقاد البرلمان فى ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٥ كان انعقاداً دستوريًا صحيحًا

***

الى هنا قد أجبنا على الاسئلة الثلاثة المبينة قبل غير أن هناك مسألة اخرى الفتت الجمعية العمومية نظرنا اليها وهي تتعلق بما ترد به الحكومة على الآراء التى بسطناها فان الحكومة لتبرر

تأجيل الانتخابات وانعقاد المجلس تتعلق بضرورة أعداد دفاتر الانتخاب واتمام الاجراءات اللازمة لتنفيذ قانون الانتخاب الجديد فنقول أنه مادام للسلطة التنفيذية فى غيبة البرلمان أن تصدر قوانين . وما دامت الحكومة بمقتضى هذا الحق قد أصدرت قانوناً جديداً للانتخاب . وما دام تنفيذ هذا القانون يقتضى أعمالا تحضيرية ضرورية فلا يمكن أن يقال عن الحكومة أنها تنتهك حرمة الدستور أو أنها تخالف الشروط الخاصة بحل مجلس النواب .

من هذا القول يتبين أن المسألة الواجب البحث فيها هى هل للسلطة التنفيذية فى أثناء تعطيل البرلمان بسبب حل مجلس النواب أن تصدر قوانين أم ليس لها هذا الحق

والجواب على هذا السؤال لا نجد أحسن من أن نترك الكلام فيه لاستاذين فرنسيين من علماء القانون هما الاستاذ (بارتلمى عضو المجمع الفرنسى وعميد كلية الحقوق بباريس) والاستاذ (باروفان المدرس بالكلية المذكورة والعضو الشريك فى مجمع القانون الدولى) فأن هذين الاستاذين قد حررا أخيرا استشارة فى مسألة تتعلق بقضية مطروحة أمام محكمة استئناف اسكندرية المختلطة نذكر منها الموضع الذى ينكر فيه الاستاذان المذكوران على السلطة التنفيذية حق التشريع اثناء تعطيل البرلمان بسبب حل مجلس النواب .

قال الاستاذان : —

« نصت المادة ٢٤ من الدستور المصرى »
« الصادر فى سنة ١٩٢٣ بأن حق التشريع »
« هو لجلالة الملك باشتراك مجلسى الشيوخ »
« والنواب غير أن المادة ٤١ من الدستور »
« المذكور تنص على أن للملك فى بعض »
« أحوال وشروط معينة أن يصدر مراسيم »
« لها قوة القانون »

« يلاحظ أولا بأن الحق الوارد فى المادة »
« ٤١ المذكورة هو استثناء للقواعد المتعلقة »
« بسلطة الهيئة التشريعية المدونة بالمادة »
« ٢٤ المذكورة وهذه الصفة أى استثنائية »
« هذا الحق مستمدة من نص وروح الدستور »
« فان ذى الفقار باشا وزير الحقانية يقول فى »
« مذكرته على الدستور تعليقاً على نص المادة »
« ٤١ بأنها تعهد للملك بحق تشريع استثنائى »
« وعلى ذلك فلا يمكن التوسع فى تفسير »
« النص المذكور »

« ومن الوجهة القانونية نرى أن الفترة »
« الواقعة بين أدوار انعقاد البرلمان هى غير »
« الفترة التى تلى حل مجلس النواب فان »
« الأولى تقع بطبيعة الحال بصفة عادية ناتجة »
« من تنفيذ الدستور وأما حل المجلس فوأن »
« كان عملا شرعياً الا أنه استثنائى ولذلك »
« فان النصوص الخاصة بافتتاح البرلمان »
« وانتهاء ادوار انعقاده (المواد ٤٩-٩٦-٩٧) »
« هى غير النصوص الخاصة بحل المجلس المادة ٣٨ »

« وقد يحدث لمنع التجاوز فى استعمال »
« حق الحل ان ينص الدستور على تحريم »
« أمر على رئيس الحكومة اثناء حل المجلس »
« و يكون ذلك الأمر احالة بين ادوار الانعقاد »
« فانه يلاحظ ان التشريع الفرنسي يحرم على »
« رئيس الجمهورية أن يصدر قوانين باعتمادات »
« مالية اضافية أو استثنائية (قانون ١١ ديسمبر »
« سنة ١٨٧٩ المادة ٤) »

فيجب اذن التضييق فى تفسير المادة ٤١ اذ يظهر انه لايمكن ان تسرى الاحكام الخاصة بالتشريع المباح للملك اثناء ادوار الانعقاد على الحالة التى يكون فيها المجلس معطلاً بسبب الحل.

« و يؤيد ذلك الادوار التى مرّ بها نص »
«المادة ٤١ فان المبدأ الذى وضعته لجنة الدستور»
« خاصا بالسلطة التنفيذية تحت نمرة ١ هو ماياتي :. »
« للملك ان يصدر بين ادوار الانعقاد »
« مراسيم لها قوة القوانين » — ولم يأت ذكر لحالة الحل — كذلك نجد فى مشروع الدستور الذى وضعته لجنة الثلاثين عبارة بهذا المعنى أقرتها اللجنة بصفة نهائية وهى :. —

« اذا اصبح من الضرورى بين ادوار الانعقاد » غير ان اللجنة الاستشارية عرضت نصاً اوسع بكثير من النص المذكور يبيح اصدار المراسيم بين ادوار الانعقاد وفى حالة حل مجلس النواب فقالت « للملك ان يصدر مراسيم فى الاحوال التى يكون فيها من الضرورى اتخاذ اجراءات مستعجلة لا يمكن تأجيلها » « وان هذه المراسيم يجب عرضها على البرلمان فى أول انعقاده » ولـكن هذا النص الواسع لم يقرر وبقيت المادة ٤١ على حالها وهى لا تسمح للملك بأن يصدر مراسيم الا فى الفترة الواقعة بين ادوار الانعقاد . وهناك ملاحظة أخيرة مستمدة من نص المادة ٤١ تؤيد عدم جواز اصدار المراسيم فى فترة حل مجلس النواب وهى ان نص المادة المذكورة يشير الى أنه اذا صدرت مراسيم بين ادوار الانعقاد يجب دعوة البرلمان الى الانعقاد انعقاداً استثنائياً لتعرض عليه تلك المراسيم فى أول انعقاده — وحق البرلمان هـذا فى الاشراف مباشرة على أعمال السلطة التنفيذية هو إحدى كفتى التوازن لذلك الحق الاستثنائى المخول للملك، و بما ان انعقاد البرلمان على الفور مستحيل فى حالة حله فلا يمكن القول بأن المادة ٤١ تبيح للملك اصدار المراسيم وقت تعطيل البرلمان بسبب حل المجلس

بعد هذا البيان علينا أن نتساءل هل كان للسلطة التنفيذية فى حالتنا هذه أى اثناء تعطيل البرلمان بسبب حل المجلس الحق فى اصدار مرسوم بتعديل قانون الانتخاب

تناول الاستاذان السالف ذكرهما البحث فى نوع المراسيم التى للهيئة التنفيذية اصدارها بين ادوار الانعقاد فقالا : —

« ان المادة ٤١ لا تبيح للملك أن يصدر بين»

« ادوار انعقاد البرلمان مراسيم فى كافة الشئون»
«فانها لاتبيح له ذلك الا فى الاحوال التى يجب»
«فيها اتخاذ اجراءات مستعجلة لا يمكن تنفيذها»

يؤيد ذلك ما جاء فى مذكرة ذى الفقار باشا تعليقاً على المادة ٤١ المذكورة فانه قال عن حالة الاستعجال المذكورة انها هى الحالة التى يترتب على تأخير اتخاذ الاجراءات فيها نتائج خطيرة وانه لمن المتعذر ان يقبل العقل ان تعديل قانون الانتخاب هو من هذا النوع خصوصاً اذا لاحظنا أن قانون الانتخاب هو من حقوق الأمة الاساسية فلا يمكن تعديله الا بمعرفة نوابها وفضلا عن ذلك فان هذا القانون قد تعدل تعديلا ملائما لحالة البلاد ولرغبات الشعب تعديلا محققاً للمبادىء الديموقراطية وصدر به قرار البرلمان فى سنة ١٩٢٤ ؟

رئيس الجمعية العمومية للمحامين

احمد لطفى

De la Dissolution de la Chambre des Députés du 23 Mars 1925 et de la réunion du 21 Novembre de la dite année

Motifs de la Décision du Conseil de l'Ordre du 16 Décembre adoptée par l'Assemblée Générale des Avocats du 18 Décembre 1925.

Le renvoi de la session du Parlement intervenu au mois de Novembre 1924, suivi d'une première dissolution par décret du 24 Décembre 1924 et par une seconde dissolution du 23 Mars 1925, a provoqué dans tous les milieux, des inquiétudes sur le sort de la constitution et des sécurités consacrées par le régime parlementaire. Plusieurs pétitions furent adressées à S. M. le Roi sollicitant le retour à la vie parlementaire et plusieurs protestations furent adressées au Ministère contre la dissolution de la Chambre des Députés et la prolongation du système autocratique. A leur tour, les avocats sollicitèrent de Sa Majesté le renvoi du présent Ministère qui ne fait que porter continuellement atteinte à la Constitution.

A la suite de la décision prise par le Ministère de faire une révision de la loi électorale et de prolonger ainsi la suspension des pouvoirs législatifs, les députés de la dernière Chambre se sont réunis à l'Hôtel Savoy-Continental. Considérant nulle, la dissolution du 23 Mars 1925, les députés déclarent reprendre leur fonction et exécuter leur mandat.

A la suite de ces événements et à l'occasion de la prochaine réunion de l'Assemblée Générale du Barreau, quelques confrères ont suggéré au Conseil de l'Ordre d'examiner au point de vue juridique cette question de la dissolution afin de permettre à la dite Assemblée Générale, s'il y a lieu, de donner à son tour un avis sur la réunion du Savoy-Continental.

D'une façon générx apéciale, le Conseil de l'Ordre se trouve intéressé à la solution de la question par le fait même que la promulgation de plusieurs projets législatifs concernant la vie interne du barreau se trouve actuellement suspendue.

Questions posées

1°. — Si la dissolution du 23 Mars 1925 est légale.

2°. — Si cette dissolution est devenue nulle par suite de la non convocation, dans le délai légal, des électeurs et de la nouvelle Chambre.

3°. — Quels seront les effets de l'illégalité ou de la nullité de la dite dissolution.

Ière Question

En droit constitutionnel, le droit de dissolution s'entend de la faculté conférée au pouvoir exécutif d'abréger la période législative d'une Chambre élue.

« Pour que soit pleinement assuré l'équi libre des pouvoirs, qui est nécessaire dans l'intérêt de la liberté de la nation, de la souveraineté du peuple, il faut qu'en face du pouvoir dont dispose le législatif, l'exécutif ait aussi une arme, et l'on n'en voit pas d'autre que l'appel au peuple souverain qui a le droit de dissolution. " le Président Millerand. — Séance de l'Académie des Sciences Morales et Poli- tiques du 29 Mars 1924. „

De ce que le droit de dissolution n'est qu'un appel au peuple souverain, il s'ensuit qu'une fois le peuple s'est prononcé son verdict doit être respecté.

D'ailleurs ce principe est consacré par la Constitution Egyptienne. En effet, l'art, 88 dispose: « Si la Chambre des Députés est dissoute à l'ocasion d'une question déterminée, la nouvelle Chambre *ne peut plus être* dissoute pour la même question. "

La première dissolution intervenue le 24 Décembre 1924 était basée sur le conflit entre la politique du Ministère Ziwer Pacha et celle de la Chambre concernant les relations diplomatiques entre l'Egypte et la Grande-Bretagne et la nécessité de s'en référer au peuple (voir note du pre mier Ministre présentée à Sa Majesté le Roi le 24 Décembre 1924, Supplément du Journal Officiel No. 114).

La deuxième dissolution du 23 Mars 1925 est basée sur le fait que le Ministère ne peut pas collaborer avec la nouvelle Chambre, qui, de prime abord, a montré qu'elle persistera à suivre la même attitude politique (voir note du Premier Ministre présentée à Sa Majesté le Roi le 23 Mars 1925).

On voit par le texte de ces deux notes que le motif de la première dissolution est le même que celui de la seconde.

Devant ces faits, nous ne pouvons pas hésiter à déclarer que la dissolution de la nouvelle Chambre est illégale.

***

Cette dissolution est d'autant plus illégale que la Chambre fut dissoute avant d'avoir été entendue. Il est naturel que lorsqu'on se réfère à la souveraineté du peuple pour trancher un conflit entre ses mandataires et le pouvoir exécutif, il faut non seulement respecter l'opinion du peuple, mais au moins lui permettre de l'exprimer par l'organe de ses mandataires. Faire appel à ces mandataires sans les entendre, cela ne signifie pas une dissolution, mais un renvoi pur et simple des représentants de la nation.

« Or dissoudre la Chambre, dit Mr. Matter, avant qu'elle soit réunie, c'est refuser d'écouter le pays c'est-à-dire: «envoyez-moi quelqu'un pour exprimer votre pensée et puis mettre l'envoyé à la porte, ne pas même lui accorder d'audience, c'est vouloir imposer certains hommes aux électeurs." (voir Matter—Dissolution des Assemblées Politiques page 26.)

Sur cette question, l'éminent Doyen de la Faculté du Caire, Mr. Léon Duguit s'exprime d'une façon plus formelle:

Cependant, dit-il, bien que le législateur constituant ne l'ait pas dit, il me semble qu'il existe une restriction légale à l'exercice de ce droit de dissolution, le président de la République ne peut pas dissoudre une Chambre qui vient d'être élue. Il ne peut la dissoudre qu'après que, s'étant constituée, elle a émis un vote. La raison de cette solution est évidente. Le Chef de l'Etat a le droit de dissolution non point pour briser le verdict du suffrage universel, mais pour soumettre au jugement du peuple un conflit qui s'élève entre le Gouvernement et la Chambre des Députés. Si le Président prononcait la dissolution d'une Chambre qui vient d' être élue, avant même qu'elle ait émis un vote, cette dissolution serait dirigée non pas contre la Chambre

mais contre le corps électoral lui-même dont on casserait le verdict; ce serait évidemment inconstitutionnel" (voir L. Duguit, Droit Constitutionnel.tome 4, page 577)

Or dans l'espèce qui nous occupe, au moment de sa dissolution, la nouvelle Chambre n'avait même pas terminé la constitution de son bureau, condition essentielle à son fonctionnement. De ce moment, elle ne pouvait même pas émettre un vote.

Non plus dans ce cas, nous n'hésitons pas à dire que la dissolution intervenue dans les conditions précitées est illégale.

2ème Question.

Nullité de la Dissolution par suite de la non convocation des électeurs et de la Chambre.

" Enfin, dit Mr. Matter, l'acte de dissolution devra remplir les conditions de fond édictées par la constitution." La plus usuelle de ces conditions sera l'observation des délais pour la convocation des électeurs et de la Chambre. Cette réunion des collèges électoraux et de la Chambre nouvelle est le signe caractéristique qui distingue le renvoi pur et simple de l'Assemblée du droit de dissolution—Voir Matter locut. page 30-31."

Cette condition de fond dont parle Mr. Matter est édictée par l'art. 89 de la Constitution: " Les électeurs doivent être appelés dans un délai ne dépassant pas deux mois et la Chambre convoquée dans les dix jours qui suivent les élections."

Dans l'espèce, les dites convocations ont été ajournées indéfiniment. La dissolution devient donc nulle pour inobservation de cette condition essentielle à sa validité. Pour plus de détails sur cette question, nous renvoyons à l'examen de la 3ème question concernant les effets de l'illégalité ou de la nullité de la dissolution.

3ème Question.

Quels sont les effets de l'illégalité de la dissolution prononcée le 23 Mars 1925. ou de sa nullité.

Si la dissolution est illégale, il est naturel qu'elle ne peut produire aucune conséquence juridique ou politique et la Chambre est considérée comme ayant toujours existé.

Mr. Léon Duguit (Vol.TV page 584) dit: " Le président de la République qui prononce illégalement la dissolution viole la constitution; mais comme il dispose de la force armée on ne peut l'empêcher de disperser les représentants de la nation; et dans ce cas, la victoire ne restera pas au droit mais à la force."

C'est donc la question de la sanction du droit constitutionnel qui domine, une sanction directe en fait n'existe.

Cela ne signifie pas que la Chambre illégalement dissoute et empêchée par la force de se réunir, n'existe pas. Si on fait sa réunion devient quelquefois impossible, en droit son existence est indiscutable

Quant au cas où le Gouvernement, après un ordre de dissolution, s'abstenait de convoquer les électeurs et la Chambre nouvelle dans les délais légaux, les auteurs francais ne sont pas tous d'accord sur la conséquence de l'inobservation de cette formalité.

En effet, Matter (pages 30 et 31) répond à la question de la façon suivante:

"Une distinction paraît s'imposer; "si la constitution a édicté que l'acte même de dissolution doit déterminer la date des élections et de la réunion de la Chambre, l'acte de dissolution qui ne porterait point ces mentions serait nul de plein droit; si la Charte a simplement ordonné que les élections doivent être précédées et la Chambre se réunir dans un délai déterminé sans exiger que l'acte de dissolution fixe ces deux dates, il y a lieu d'attendre jusqu'à l'expiration du délai: à ce moment, s'il n'y a convocation ni des électeurs ni de la Chambre, la dissolution *sera tenue pour nulle et la dernière Chambre devra reprendre son existence*; cette théorie déjà esquissée par Mounier à l'Assemblée Constituante le 4 Septembre 1789 a été

reprise par les publicistes français du milieu du siècle, et toujours confirmée par eux; elle est d'ailleurs approuvée par les auteurs étrangers notamment par les Italiens (voir Rossi tome IV page 48; Berriot-St. Prix page 315).

Mr. Léon·Duguit semble ne pas adopter cette opinion. Dans son ouvrage sur le droit constitutionnel vol. VI, page 583, il s'exprime dans ces termes.

« On s'est demandé ce qu'il adviendrait si le Gouvernement ne respectait pas cette disposition, ne convoquait pas les électeurs dans le délai de deux mois à partir de la dissolution ou ne convoquait pas les Chambres dans le délai de dix jours à partir de la clôture des opérations électorales. Il est difficile de répondre à la question, parce que c'est la question même de la sanction du droit constitutionnel et qu'une sanction directe en fait ne peut pas exister. Cg.t.II, p.174 et s. En tout cas, je ne saurais admettre que, comme on l'a dit quelquefois, la Chambre dissoute puisse se reconstituer et se réunir, La dissolution a par hypothèse été légale; la Chambre dissoute est morte, et il me paraît évident qu'elle ne peut pas revivre de ce fait que le Gouvernement viole le constitution."

Cette divergence d'opinions ne nous empêche pas de conclure à la légalité de la réunion du 21 Novembre 1925 pour les raisons suivantes.

Si quelques auteurs français considèrent dans ce cas la Chambre dissoute comme une Chambre morte n'ayant aucune existence, c'est parce que la législation française dans tous ses textes ne donne aucune vie à la Chambre dissoute.

Mais la constitution égyptienne reconnait dans certains cas une existence à la Chambre dissoute.

En effet, l'art.52 est ainsi conçu:

« A la mort du Roi, les Chambres se réunissent sans convocation, dans les dix jours qui suivent la déclaration du décès. Si la Chambre des Députés a été dissoute et que la convocation ait été faite dans l'acte de dissolution pour une date postérieure au dixième jour, l'ancienne Chambre reprend ses fonctions jusqu'à la réunion de celle qui doit la remplacer."

L'art.54 par.4 dispose:

« Si la Chambre des Députés se trouvait dissoute au moment de la vacance du Trône, elle reprendrait ses fonctions jusqu'à la réunion de celle qui doit la remplacer."

Enfin l'art.114 par.2 dit:

« Au cas où les élections n'ont pu avoir lieu dans le dit délai, le mandat de l'ancienne Chambre est prorogé jusqu'aux dites élections."

Donc dans trois cas, l'ancienne Chambre doit fonctionner malgré sa dissolution même légale.

On voit par là que la dissolution en droit égyptien ne met pas fin, comme en droit français, à l'existence de la Chambre dissoute. La dissolution de la Chambre est toujours prononcée sous une condition essentielle: la réunion d'une Chambre nouvelle. Si cette conditions est réalisée, la dissolution sort ses effets et devient définitive. Si, au contraire, cette condition n'est pas réalisée, en ce sens que la convocation a été retardée, elle est nulle et l'ancienne reprend librement son existence et les députés remplissent légalement leur mandat.

Pour ces raisons nous pouvons conclure sans hésitation, à la légalité de la réunion du Parlement du 21 Novembre 1925.

***

Jusqu'ici nous avons suffisamment répondu aux questions ci-haut posées, néanmoins il reste un point sur lequel l'Assemblée Générale des Avocats du 18 Décembre attira notre attention. Il concerne l'argument que le Gouvernement oppose continuellement à notre manière de voir.

Pour justifier la remise continuelle de la convocation des élections et de la Chambre, le Gouvernement excipe toujours de la nécessité de préparer les listes électorales et d'une façon générale des

formalités préalables exigées pour l'exécution du décret révisant la loi électorale.

Du moment que l'exécutif a le droit en l'absence du Parlement, de faire des décrets et qu'en vertu de ce droit une nouvelle loi électorale fut promulguée et que pour la mise en vigueur de cette loi, certaines réformes sont nécessaires, on ne peut point prétendre que le Gouvernement ait porté aucune ateinte à la constitution ou contrevenu aux règles concernant la dissolution de la Chambre.

Il s'agit donc de savoir si, en l'absence du Parlement par suite de la dissolution de la Chambre, l'exécutif peut promulguer des décrets-lois.

Pour répondre à cette question, nous laissons la parole à deux Eminents Professeurs de Paris: Mr. H. Barthélmey membre de l'Institut, Doyen de la Faculté de Paris et Mr.J,Basdevant Professeur à cette faculté, associé de l'Institut du Droit International.

Ces deux savants ont dernièrement rédigé une consultation sur une question intéressant un procès pendant devant la Cour d'Appel Mixte d'Alexandrie.

Nous empruntons aux motifs de cette précieuse consultation quelques passages qui méconnaissent à l'exécutif le droit de légiférer en l'absence du Parlement par suite de dissolution.

« *Aux termes de l'article 24 de la Constitution Egyptienne de 1923*, le pouvoir législatif est exercé par le Roi, concurremment avec le Sénat et la Chambre des Députés. On déduira sans hésistation de ce texte qu'en principe le Roi n'a pas compétence pour donner l'interprétation d'une loi.

« Toutefois l'article 41 permet au Roi dans certaines circonstances et sous certaines conditions, de rendre des décrets ayant force de loi.

« On remarquera tout d'abord que cet article 41 constitue une dérogation au principe général d'attribution du pouvoir législatif posé par l'article 24. Ce caractére résulte de la rédaction du texte autant que de l'esprit de la Constitution de 1923. Dans une note sur la Constitution, Zulficar Pacha, Ministre de la Justice. qualiflait l'article 41 comme confiant au Roi un pouvoir législatif extraordinaire. La conséquence de ce caractère est que l'article 41 ne saurait recevoir une interprétation extensive.

« Au point de vue juridique, la situation qui existe dans l'intervalle des sessions du Parlement est autre que celle faisant suite à la dissolution de la Chambre des Députés. La première se reproduit d'une façon normale par le jeu même de la Constitution; la dissolution est un fait légal mais exceptionnel. Autres sont les textes visant l'ouverture et la fin des sessions (art. 49, 96, 97) autres ceux concernant la dissolution (art. 38).

« Il arrive que pour empêcher les abus que pourrait entraîner l'exercice du droit de dissolution, telle prérogative soit en ce cas refusée au Chef de l'Etat à qui elle est reconnue dans l'intervalle des sessions: Il en est ainsi en France pour l'ouverture par décret de crédits supplémentaires ou extraordinaires (loi du 14 Décembre 1879, art. 4). L'article 41 devant recevoir une interprétation restrictive, il semble qu'on ne puisse pas étendre au cas de dissolution le pouvoir qui permet au Roi d'exercer dans l'intervalle des sessions du Parlement

« Un examen des formes successives par les quelles est passée la disposition qui est devenue l' article 41 confirme la déduction qui vient d'être présentée. mans les principes énoncés par le Comité de Constitution il était dit, à propos du Pouvoir Exécutif, sous le No6: le Roi pourra, entre les deux sessions, promulguer des décrets ayant force de loi... le cas de dissolution n'apparaissait pas. Dans le projet de la Commission des trente on trouve une formule équivalents à celle qui fut consacrée définitivement; Si dans l'intervalle des sessions, il devient néces-

saire . . . . le Comité consultatif proposa au contraire une formule beaucoup plus extensive autorisant les décrets-lois même pendant la durée des sessions et aussi en cas de dissolution: Au cas où il serait nécessaire de prendre d'urgence des mesures qui ne peuvent souffrir de retard, le Roi rend des décrets ayant force de loi . . . . . Ces décrets doivent être soumis au Parlement à sa première réunion . . . . Mais ce texte très large n'a pas été finalement admis et l'article 41 ne confère au Roi le pouvoir d'édicter de tels décrets que dans l'intervalle des sessions du Parlement.

" Enfin une dernière considération tirée du texte de l'art, 41 vient confirmer qu'en cas de dissolution, le dit pouvoir ne saurait s'exercer. Selon l'article 41, si de tels décrets sont édictés le Parlement devra être *immediatement* convoqué en session extraordinaire et ces décrets doivent lui être soumis à sa première réunion. Ce contrôle immèdiat du Parlement est la contrepartie du pouvoir exceptionnel ici conféré au Roi. Or cetta convocation *immédiate* du Parlement est impossible lorsque la Chambre a été dissoute. Cette disposition montre donc bien que l'article 41 n'entend pas conférer au Roi le pouvoir d'édicter des décrets-lois après dissolution de la Chambre."

A un second point de vue on peut se demander si, en décretant le décret révisant la loi électorale, le Roi est resté dans les limites fixées par l'article 41.

A cette question, répond la consultation.

" L'article 41 n'autorise pas le Roi à prendre dans l'intervalle des sessions du Parlement, des décrets-lois en toutes matières: il ne l'y autorise que s'il est nécessaire de prendre d'urgence des mesures qui ne peuvent souffrir de retard. Dans le commentaire que Zulficar Pacha, Ministre de la Justice, a donné de l'article 41, il a parlé du cas où le retard peut engendrer les plus graves conséquences."

Il semble difficile d'admettre que les mesures prises par le décret révisant la constitution aient eu ce caractère de mesures d'urgence, de mesures qui ne pouvaient souffrir de retard, qu'on se soit trouvé dans un cas où le retard aurait engendré les plus graves conséquences,

Tout au contraire, la loi électorale, étant un attribut essentiel du peuple, elle ne peut être révisée que par ses représentants.

Nous pouvons encore ajouter, qu'en face de la loi électorale votée par la Chambre des Députés de 1924, l'exécutif ne peut porter aucune modification à cette loi sans massacrer les règles du droit constitutionel.

Le Caire, le 18 Decembre 1925.

Le Président de l'Assemblée Générale
des Avocats
Ahmed Loutfi
Bâtonnier de l'Ordre

الأحكام

قضاء محكمة النقض والإبرام

٢٤٢

حكم تاريخه ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٥

نقض . سبب الحكم . عدم بيانه . بطلان .

القاعدة القانونية

أن عدم بيان السبب الذى أدى المحكمة الى ادانة شخص موجب لبطلان الحكم الصادر بالادانة والعقوبة

المحكمة :

« حيث أنه بمطالعة الحكم المطعون فيه يرى أن المحكمة فصلت أدلة الأدانة بالنسبة لمن ادانتهم كما انها فصلت أدلة البراءة بالنسبة لمن برأتهم ما عدا رافعى النقض فان المحكمة فاتها ان تذكر سبباً من الادلة التى أدت الى ادانتهما وغاية ما ذكرته خاصاً بهما هو التماس العذر لهما سواء كان فى تخفيف العقوبة أو فى اعتبار الواقعة جنحة لا جناية

« وحيث أن هذا وجه مهم من أوجه النقض لأن عدم بيان السبب فى الحكم موجب لبطلانه وعليه يكون الطعن مقبولا »

(طعن عبد الرازق سليمان هلال وآخر ضد النيابة العمومية نمرة ١٥٢٢ سنة ٤٢ قضائية . دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا وحضرات اصحاب المعالى والسعادة والعزة حسين درويش باشا ومحمد مصطفى بك ومحمد علام باشا ومحمد لبيب عطيه بك المستشارين وجندى بك عبد الملك وكيل النيابة بالاستئناف)

٢٤٣

حكم تاريخه ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٥

نقض : تزوير . تمزيق العقد .

القاعدة القانونية

أن تمزيق العقد المزور قبل تقديم الشكوى لا يمحى أثر الجريمة، لأن المعول عليه هو الوقت الذى ارتكبت فيه الجريمة ، وأما تمزيق العقود فيما بعد فهو عبارة عن تنازل عنها . وهذا التنازل لا يعتبر شيئاً وربما كان اعترافاً بصحة التهمة والاعتراف بالتهمة لا يمحى أثرها

المحكمة :

« حيث أن الطعن بنى على القول بأن الفعل لم ينشأ عنه ضرر لأن العقود المطعون فيها كانت قد مزقت قبل التبليغ

« وحيث أن المعول عليه هو الوقت الذى ارتكبت فيه الجريمة وأما تمزيق العقود فيما بعد فهو عبارة عن تنازل عنها وهذا التنازل لا يعتبر شيئاً وربما كان اعترافاً بصحة التهمة والاعتراف بالتهمة لا يمحى أثرها وعليه يكون الطعن مرفوضاً »

(طعن حسين صالح حسونه وآخرين ضد النيابة العمومية نمرة ١٥٢٧ سنة ٤٢ قضائية . دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٢٤٤

حكم تاريخه ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٥

نقض . عدم بيان كيفية اتلاف زراعة القطن . بطلان .

القاعدة القانونية

اذا لم تبين المحكمة فى حكمها كيفية حصول اتلاف زراعة القطن غير المحصود كان هـذا عيباً جوهرياً فى الحكم موجباً لبطلانه

المحكمة :

« حيث ان الطاعن يرتكن فى طعنه على ان الحكم المطعون فيه خال من ذكر الادلة على ارتكاب المتهم لجريمة الأتلاف وكيفية حصوله . وان اصابة المتهم بعيار نارى ليست هى التهمة الموجهة اليه وان المحكمة لم تسمع شهود نفيه

« وحيث انه تبين من مراجعة الحكم ان المحكمة لم تذكر كيفية حصول الأتلاف وهذا عيب جوهرى فى الحكم موجب لبطلانه

« وحيث متى تقرر ذلك فلا ضرورة للبحث فى أوجه الطعن الأخرى »

(طعن المرسى عمر ضد النيابة العمومية نمرة ١٥٣٣ سنة ٤٢ قضائية . دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٢٤٥

حكم تاريخه ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٥

نقض . عدم بيان قصد القتل . بطلان.

القاعدة القانونية

اذا أهملت المحكمة بيان قصد القتل فى حكمها كان هذا عيباً جوهرياً فى الحكم موجباً لبطلانه .لأن بيان نيةالقتل في الحكم ضرورية لتتحقق محكمة النقض أن كان المتهم قصد القتل أم قصد احداث ضربات بدون نية القتل .

المحكمة :

« حيث أن اوجه الطعن تتلخص فى ان المحكمة اخطأت فى التطبيق القانونى لان الحكم المطعون فيه خال من ذكر ثبوت نية القتل عند المتهم وان الواقعة بحالتها المبينة فى الحكم تكون فقط جريمة الضرب العمد المعاقب عليها بالمادة ٢٠٦ عقوبات وان الحكم بالنسبة للتعويض خال من الأسباب

« وحيث انه فى الوقائع تبين ان قصد القتل اهمل فى الحكم على انه يجب اثباته ليظهر لمحكمة النقض ان المتهم قصد القتل ام أحداث ضربات بدون نية القتل وهذا عيب جوهرى فى الحكم موجب لبطلانه

« وحيث لا ضرورة بعد ذلك للبحث فى اوجه الطعن الأخرى »

(طعن محمد على البدراوى ضد النيابة العمومية نمرة ١٥٢٨ سنة ٤٢ قضائية ومحمد احمد سويلم مدع بحق مدني . دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٢٤٦

حكم تاريخه ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٥

نقض . حالة دفاع شرعى . عدم بيانه . بطلان .

القاعدة القانونية

اذا تمسك المتهم فى دفاعه بأنه كان فى حالة

دفاع شرعى عن نفسه ولم تذكر المحكمة شيئاً عن دفاع المحامى الذى تمسك بحق الدفاع الشرعى عن النفس أو على الأقل بتجاوز المتهم حق هذا الدفاع كان هذا نقصاً جوهرياً فى الحكم يوجب بطلانه

المحكمة :

« حيث ان اوجه النقض تتلخص فى ان الواقعة لم تبين فى الحكم بيانا كافياً وان المتهم تمسك فى دفاعه بأنه كان فى حالة دفاع شرعى عن نفسه ولم ترد المحكمة على هذا الدفع فى حكمها المطعون عليه

« وحيث انه تبين من مراجعة محضر الجلسة والحكم ان المحكمة لم تذكر شيئاً عن دفاع المحامى الذى تمسك بحق الدفاع الشرعى عن النفس او على الاقل بتجاوز المتهم حق هذا الدفاع وهذا نقص جوهرى فى الحكم موجب لبطلانه »

(طعن عثمان فراج على ضد النيابة العمومية نمرة ١٥١٧ سنة ٤٢ قضائية . دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

قضاء المجلس الحسبي العالي

٢٤٧

حكم تاريخه ٣ يناير سنة ١٩٢٦

حسبي . روم ارثوذكس . حجر . بطركخانة . مجلس ملى اختصاص .

القاعدة القانونية

ليس لطائفة الروم الارثوذكس مجلس ملى يختص بنظر الأحوال الشخصية لابناء هذه الطائفة . فالمختص اذن بنظر المسائل المتعلقة بالحجر على أبناء هذه الطائفة هو المجلس الحسبي

المجلس :

« حيث انه لم يثبت ان لطرفى الخصمين مجلس ملى واذن يكون المجلس الحسبي مختص بنظر الدعوى ويكون فى هذه الحالة القرار المستأنف على غير اساس فوجب الغاؤه واعادة الاوراق للمجلس الحسبي لاختصاصه بنظرها »

(استئناف الخواجه سليم الياس قسطندى ضد الخواجه الياس قسطندى موسى نمرة ١٠٢ سنة ٢٤ — ٢٥ . دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا وحضرات اصحاب السعادة والفضيلة والعزة صالح حقى باشا وعلى حسين باشا المستشارين والشيخ سيد الشناوى العضو بالمحكمة العليا الشرعية ومحمد حمدى بك رئيس محكمة مصر الابتدائية الاهلية سابقاً)

٢٤٨

حكم تاريخه ٣ يناير سنة ١٩٢٥

حسبي . وصى . صغير . تعارض المصلحة .

القاعدة القانونية

اذا صدرت من الوصى اعترافات تجعل

مصلحة الوصى متعارضة مع مصلحة القاصر وجب استبداله

المجلس :

« من حيث ان مجلس حسبى مديرية الدقهلية قرر بتاريخ ٢٠ يوليه سنة ١٩٢٥ فى مادة تركة المرحوم احمد محمد سلامه نمرة ٢٦ سنة ١٩٢٥ من ناحية كوم النور بمركز ميت غمر تعيين ابراهيم احمد سلامه وصيا على اخيه القاصر محمد وتعيين الست مباركه محمد جاد وصياً على ولدها القاصر عبد الحي

« وحيث ان السيدات حامدة وامينة وفهيمة وسكينة بنات المورث تظلمن لوزارة الحقانية من هذا القرار بعريضة مقدمة منهن فى ١٧ اغسطس سنة ١٩٢٥ وملحق تاريخه ٢٤ سبتمبر سنة ١٩٢٥ لاسباب منها

اولا — ان المجلس لم يأخذ رأيهن فى اقامة الوصيين المذكورين بصفة انهن من الورثة واكثر الماماً بمصلحة القاصرين من غيرهن

ثانياً — ان الوصى ابراهيم احمد سلامه الذى عينه المجلس وصياً على اخيه محمد القاصر قد صدر منه من الاعترافات ما يضر بمصلحة القاصر اذ انه بعد ان قرر امام المجلس عند طلب توقيع الحجر على والده بأن عقد البيع الصادر من والده لابنه القاصر عبد الحى من مال محمد القاصر بيع صورى ثم عدل عن ذلك بعد تعيينه وصياً واقر هذا البيع الصادر لعبد الحى مع ان نتيجة تقليل مال محمد من ١٠ افدنة الى ٦ افدنة الامر الضار بمصلحة القاصر محمد المعين هو وصياً عليه.

« وحيث انه لذلك طعنت وزارة الحقانية فى القرار المذكور آنفاً بتاريخ ١٣ اكتوبر سنة ١٩٢٥

« وحيث انه بجلسة اليوم المحددة لنظر هذا الطعن حضر حضرتى الشيخ محمد خليفة بك والشيخ احمد فهمى محمد المحاميان الشرعيان نيابة عن حضرة عبد الرحمن بك الرافعى وكيل المتظلمات — وحضر الوصى المطعون فيه ومعه حضرة عباس افندى شريف المحامى الذى قرر انه عنه وعن الوصية على القاصر الثانى

واقوال وطلبات الحاضرين مدونة بمحضر الجلسة

« وحيث ان الطعن تقدم فى ميعاده القانونى فيكون مقبولا شكلا

« وحيث انه تبين من الاطلاع على اوراق الدعوى والمستندات التى تقدمت بالجلسة من وكيل المتظلم ضدهما ما يدل على وجود تعارض فى المصلحة بين مصلحة الوصيين الحاليين والقاصرين لذلك يرى المجلس اعادة الاوراق للمجلس الحسبى الابتدائى لتعيين وصيين بدلا من الحاليين بعيدين عن المصلحة»

(طعن معالى وزير الحقانية بناء على تظلم الستات حامده وآمنه وفهيمه وسكينه كريمات المرحوم احمد محمد سلامه ضد ابراهيم احمد سلامه الوصى على أخيه محمد سلامه والست مباركة الوصية على ولدها عبد الحى . نمرة ١٥٢ سنة ٢٤ — ٢٥ . دائرة معالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٢٤٩

حكم تاريخه ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٥

حسبي . مشرف . تعارض المصلحة . استبداله .

القاعدة القانونية

اذا كان المشرف مديوناً للتركة وكذا زوج بنته كان هذا تعارضاً فى المصلحة بينه وبين التركة ووجب ابعاد المشرف واستبداله بغيره المجلس .

« حيث انه ثابت من الاوراق ومن اعتراف المشرف بالمديونية للتركة وكذا زوج كريمته وحينئذ يوجد تعارض فى المصلحة ويتعين فى هذه الحالة الغاء القرار المذكور بالنسبة للمشرف واعادة الاوراق للمجلس الحسبي الابتدائى لاختيار مشرف آخر »

(طعن معالى وزير الحقانية بناء على تظلم الست رتيبه حسنى الوردانى (الوصية) على أولادها قصر المرحوم احمد بك أسعد ضد السيد بك رستم المشرف نمرة ٨٨ سنة ٢٤ — ٢٥ . دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

٢٥٠

حكم تاريخه ١٦ ديسمبر سنة ١٩٢٥

بيع . اركانه . تعهد المشترى بعدم التصرف فى الرقبة وفى المنفعة . عود الملكية الى البائع . ملكية .

القاعدة القانونية

لا يعتبر عقد بيع ناقل للملك العقد الذى يوصف بأنه بيع ولكن يتحرر فى وقت امضائه تعهداً على المشترى بعدم التصرف فى رقبة وفى منفعة العين المبيعة لا يبيع ولا يرهن الا بعد حياة البائع وانه اذا مات البائع قبل المشترى تعود الأعيان كلها الى ملكه بغير مقابل ولا تدخل فيما سيترك عنه . مثل هذا العقد يكون فاقداً ركنين من أركان البيع : نقل الملكية والثمن .

المحكمة :

« بما ان المستأنفة رفعت هذه الدعوى وطلبت الحكم بالغاء العقد المؤرخ ١٠ من يونيو سنة ١٩١٩ ومسجل فى ١٤ منه وتسليم الاطيان والعقار المبينة المعالم فى الصحيفة ومحو التسجيلات المتوقعة عليها بموجب ذلك العقد الصادر للمستأنف عليه

« وبما ان العقد موضوع النزاع تقدم من المستأنف عليه وتمسك به وقال بأنه عقد بيع بات اذ ذكر فيه المبيع والثمن .

« وبما ان المستأنفة قدمت تعهداً مأخوذاً على المستأنف عليه ومحرراً فى مجلس العقد وبحضرة جميع الشهود الموقعين عليه كما هو ثابت من تاريخ ذلك التعهد واسماء الشهود .

« وبما أنه بالاطلاع على هـذه الورقة اتضح ان المستأنف عليه تعهد صراحة بعدم التصرف فى الاطيان وربع المنزل لا ببيع ولا برهن الا بعد حياة المستأنفة وانه اذا مات قبلها تعود الاعيان كلها الى ملكها ولا تدخل فيما سيترك عن المورثة .

« وبما انه لمعرفة ما اذا كان العقد المتمسك به المستأنف عليه يعتبر بيعاً صحيحاً قصد منه نقل الملكية حقيقة للمستأنف عليه يجب ان يجمع بينه وبين التعهد المأخوذ عليه لانهما يفيدان سنداً واحداً لمعرفة قصد المتعاقدين عند التعاقد

« وبما ان العبرة فى العقود بالمقاصد والمعانى فبالاطلاع على الورقتين يتضح من اشتراط المستأنفة على المستأنف عليه ان لا يتصرف فى الاعيان المقول ببيعها طول حياتها وانه اذا مات لا تدخل فى تركته بل تعود الى ملكها اذ العقد لا ينقل ملكية اصلا واذن يكون هذا الركن الاساسى للبيع معدوماً .

وبما انه اشترط رجوع الاعيان الى ملك المستأنفة عند وفاة المستأنف عليه قبلها كان بلا مقابل حق ولا حق له فى رد ما يدعى بأنه دفعه ثمناً الى من يؤول امواله لهم من بعده يؤخذ منه ان المستأنف عليه لم يدفع شيئاً مقابل تحرير هذا العقد له واذن يكون ركن وجود الثمن فى عقد البيع معدوماً كذلك وعليه فالعقد ليس ببيع ولا بناقل للملك .

وبما انه مما تقدم تكون طلبات المستأنفة فى محلها ويجب اجابتها »

(استئناف الست سالومه فاكيوس وحضر عنها حضرة صاحب العزة الاستاذ صالح بك جودت المحامى ضد توفيق افندى ميخائيل داوود شكر الله وحضر عنه حضرة الاستاذ ناصيف افندى زكي المحامى نمرة ٧٥٤ سنة ٤٢ قضائية . دائرة حضرة صاحب المعالى حسين باشا درويش وكيل المحكمة وبحضور حضرتى صاحبي العزة مراد وهبه بك وحسن نبيه المصرى بك)

٢٥١

حكم تاريخه ١٤ ديسمبر سنة ١٩٢٥

استئناف . تحكيم . اختصاص .

القاعدة القانونية

اذا نص فى عقد على أنه اذا قام نزاع بين الطرفين ورفع أمره الى القضاء فيكون المدين متحملا المصاريف والرسوم والاتعاب ويكون قابلا أول حكم يصدر عليه من أى محكمة كانت فلا يعتبر هذا قبولا منه باختصاص المحكمة بالحكم نهائياً فى الدعوى ويحق له بناء على ذلك الطعن فى الحكم بطريق الاستئناف »

(استئناف رزق سعيد وآخر وحضر عنهما حضرة الاستاذ ميخائيل افندى غالى المحامى ضد محمد افندى حسن وحضر عنه حضرة الاستاذ حزين افندى سعد المحامى نائباً عن حضرة الاستاذ السعيد افندى رمضان المحامى نمرة ١٧٠ سنة ٤١ ق. دائرة حضرات اصحاب المعالى والعزة احمد طلعت باشا ومصطفى بك حلمى وحسن نبيه المصرى بك)

٢٥٢

حكم تاريخه ١٤ ديسمبر سنة ١٩٢٥

التماس اعادة النظر . تناقض . منطوق . اسباب .

القاعدة القانونية

١ – أن التناقض الذى يبنى عليه قانوناً جواز التماس اعادة النظر انما هو التناقض الموجود في نفس منطوق الحكم بحيث يستحيل تنفيذه ولا عبرة فى هذا الصدد بما يوجد من التناقض فى نفس أسباب الحكم ولا ما بين الأسباب والمنطوق

٢ – من المتفق عليه علماً ومأخوذ به عملا أن الغش الذى يجيز التماس اعادة النظر ينبغى أن يكون شخصياً أى حاصلا من نفس الخصم الصادر لمصلحته الحكم وأن يكون الخصم الآخر قد وجد فى حالة وظروف لم يستطع معها مناقشة خصمه وتقديم ما عسى أن يكون لديه من أوجه الدفع

المحكمة :

« حيث ان الواقع الثابت فى هذا الصدد ان عبد المجيد بك عمر بعد ان تعين خبيراً فى هذه الدعوى ولتأخيره فى تقديم تقريره استبدلته المحكمة بخبير آخر هو احمد بك كمال وبعد ان قدم هذا الاخير تقريره تراءى لعبد المجيد بك عمر ان يقدم هو ايضاً ورغماً من استبداله تقريراً بما نتج من اعماله مطابقاً كل المطابقة لما جاء بتقرير احمد بك كمال وفى الاسباب التى اوردها الحكم الملتمس اعادة النظر فيه اليوم استندت المحكمة صراحة الى هذين التقريرين فى حين ان احدهما مقدم من خبير مستبدل بغيره لم تكن له حينئذ صفة رسمية

« ومن حيث انه فضلا عن امكان القول بأنه كان من حق المحكمة ان تعتبر مثل هذا التقرير بمثابة تقرير استشارى وان تقدره بما تراه فان مثل هذا التصرف من جانب المحكمة لا يعد تناقضاً فى الحكم ومما لا نزاع فيه على كل حال ان علما وان قضاء ان التناقض الذى يبنى عليه قانونا جواز التماس اعادة النظر انما هو التناقض الموجود فى نفس منطوق الحكم بحيث يشمل تنفيذه ولا عبرة فى هذا الصدد بما يوجد من التناقض فى نفس اسباب الحكم ولا ما بين الاسباب والمنطوق وقد اتضح مما تقدم ذكره ان لا شيء من ذلك مطلقاً فى الحكم المطعون فيه وغاية ما يمكن ملاحظته على هذا الحكم ان المحكمة استندت ضمن ما ارتكنت عليه الى تقرير كان يحسن استبعاده للاسباب السالف بيانها

« ومن حيث انه لذلك يتعين رفض هذا الوجه .

عن الوجه الثانى

وهو حصول غش من الخصوم اثر على رأى القضاة حتى كانت نتيجته صدور الحكم المطعون فيه

« من حيث انه يجب ان يتلاحظ اولا ومن الوجهة القانونية انه من المتفق عليه علماً

ومأخوذ به عملا ان الغش الذى يجيز التماس اعادة النظر ينبغى ان يكون شخصياً اى حاصلا من نفس الخصم الصادر لمصلحته الحكم وان يكون الخصم الاخر قد وجد فى حالة وظروف لم يستطع معها من مناقشة خصمه وتقديم ما عسى ان يكون لديه من اوجه الدفع

« ومن حيث ان الثابت من وقائع الدعوى الحالية انه بجلسة ١٣ ابريل سنة ١٩٢٤ التى تحددت للمرافعة وتلتها مباشرة جلسة النطق بالحكم المطعون فيه التمس وكيل الملتمس ضدهم اعتماد تقرير الخبير (كذا بالمفرد) والمفهوم المؤكد ان الوكيل المذكور لم يعن بذلك الا تقرير الخبير المعين اخيراً من المحكمة وهو احمد بك كمال فلم يذكر وكيل الملتمس ضدهم الا تقريراً واحداً ولم يشر بكلمة واحدة الى تقرير اخر فى حين ان وكيل الملتمس الحالى قدم بعد جلسة المرافعة المذكورة مذكرة ناقش فيها تقرير عبد المجيد بك عمر سالف الذكر مناقشة مطولة محاولا تفنيد ما قرره هذا الاخير بالتفصيل (انظر المذكرة المقدمة من وكيله نمرة ٣٥ بدوسيه ب) ومن ذلك يرى بكل وضوح وجلاء ان الملتمس الحالى هو الذى اظهر وقتئذ دون الملتمس ضدهم علمه بتقرير عبد المجيد عمر وهو الذى دون الملتمس ضدهم انفرد بالتكلم عن هذا التقرير وبمناقشته فى جميع تفاصيله ومفرداته فلا محل اذن بعد ذلك ولا معنى لما يدعيه اليوم الملتمس من ان التقرير المذكور دس بملف القضية دساً بدون علمه وبتواطؤ الخبير مع خصمه خصوصاً وقد ثبت ثبوتاً جلياً ان الملتمس ضدهم لا فقط لم يحصل منهم اقل تطواطؤ مع الخبير فى هذا الصدد ولكنهم لم يستندوا الى تقرير هذا الخبير بأى وجه من الوجوه لا فى مرافعتهم الشفهية ولا فى مذكرتهم الكتابية وان الملتمس هو الذى كما سبق البيان انفرد دونهم بمناقشة هذا التقرير

« ومن حيث انه لذلك يتعين ايضاً رفض هذا الوجه الثانى »

(التماس محرم بك حقى ابو جبل وحضر عنه حضرة الاستاذ يعقوب افندى سركيس المحامى ضد ورثة المرحوم محمد بك سعيد سليط وحضر عنهم حضرة الاستاذ احمد بك رمزى المحامى نمرة ١٥٢٢ سنة ٤١ قضائية . دائرة حضرة صاحب السعادة ابو بكر يحى باشا وبحضور حضرتى صاحبي العزة شاكر بك احمد وزكي بك برزى)

٢٥٣

حكم تاريخه ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٥

انكار خطوط . طعن بالتزوير . اثبات .

القاعدة القانونية

ان انكار الخطوط يختلف عن الطعن بالتزوير فى أن البينة فيه تلزم من يتمسك بالعقود المنكورة أو غير المعترف بها

(استئناف مهران حسانين وآخرين وحضر عنهم حضرة صاحب العزة ابراهيم بك ممتاز المحامى ضد اسكندر ميخائيل شنوده وآخرين وحضر عنهم حضرة الاستاذ الياس افندى حكيم نمرة ١٨ سنة ٤٢ دائرة حضرة صاحب السعادة محمد محرز باشا وبحضور جناب مسيو سودان وحضرة صاحب العزة على بك جلال المستشارين)

٢٥٤

حكم تاريخه ١٩ نوفمبر سنة ١٩٢٥

بيع . شرط عدم التصرف . ابراء من الثمن . وصية

القاعدة القانونية

اذا باع شخص عقاراً لآخر وأبرأه من الثمن وأشترط على المشترى أن لا يتصرف فى العقار المبيع ما دام هو على قيد الحياة يعتبر العقد وصية تجوز فى ثلث التركة اذا كان المشترى غير وارث وذلك لأن الابراء من الثمن ثم اشتراط عدم التصرف فى المبيع انما يتكون منهما معنى الايصاء وهو تمليك بغير عوض مضاف الى ما بعد الموت

المحكمة:

« بما ان الاستئناف حاز شكله القانونى

« وبما ان جوهر النزاع بين الخصوم ينحصر فى صفة العقد الصادر للمستأنفة من خالتها نبوية بنت ابراهيم حمادة فى ٢٨ يناير سنة ١٩١٢ بتمليكها المنزل الموضح المعالم فى ذلك العقد

« وبما ان الثمن الذى قدر للمنزل فى العقد قد ذكر صراحة ان المستأنفة ابرئت منه

« وبما ان القضاء العالى قد قطع بأنه فى مثل هذه الحالة وهى ابراء الثمن لا يكون لوصف الهبة بأنها بيع اثر قانونى ويعتبر العقد هبة لاغية مادامت لم توثق بعقد رسمى (راجع حكم محكمة الاستئناف العليا الصادر من دوائرها المجتمعة بتاريخ اول مايو سنة ١٩٢٢ ومنشور بالمجموعة الرسمية بالصفحة رقم ٦٨ سنة ١٩٢٢

« وبما ان المستأنف عليهن يستندن الى هذا المبدأ والمستأنفة تدفع حجتهن بأن عقد ٢٨ يناير سنة ١٩١٢ انما هو وصية جائزة لأنها ليست وارثة لنبوية بنت ابراهيم حمادة

« وبما ان عبارة العقد وان وردت فيها كلمة « بعت » وعبارة « بيعاً صحيحاً باتاً » الا ان البائعة اشترطت على المشترية ان لاتتصرف فى المنزل الا بعد وفاتها

« وبما انه مهما قيل من ان هذا الشرط باطل والبيع ينفذ والشرط يطرح لانه مناف لصفة البيع الا ان هناك امراً جدياً يعترض هذا الحكم وهو ما ذكر فى العقد عن ابراء المشترية من الثمن ذلك الابراء الذى هدم صفة البيع وجعل المستأنف عليهن يتمسكن بأن العقد هبة باطلة وجارتهن المحكمة الابتدائية فى هذ الراى

« وبما ان القضاء كان قد جرى على اعتبار عقد البيع المؤجل نفاذه الى ما بعد موت البائع بمثابة وصية ولكن محكمة الاستئناف توالت احكامها على اعتبار هذا العقد بيعاً نافذاً (راجع حكم محكمة طنطا الابتدائية الصادر فى ٧ ديسمبر سنة ١٩٠٩ ومنشور فى المجموعة الرسمية سنة ١٩١٠ صفحة ١٢٥ وحكم محكمة الزقازيق الابتدائية الصادر فى ١٦ ديسمبر سنة ١٩٠٩ ومنشور فى المجموعة الرسمية سنة ٩١٠ صفحة ١٣٢ واحكام محكمة الاستئناف

العليا الصادرة فى ٢٣ فبراير سنة ٩١١ و ٣١ يناير سنة ١٩١٨ و ١٣ ابريل سنة ١٩٢٠ و ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢١ ومنشوة فى المجموعة سنى ١٩١١ صفحة ١٥٣ و ١٩١٨ صفحة ٧٣ و ١٩٢١ صفحة ١٢٩ و ١٩٢٢ صفحة ١٥٣)

« وبما ان هذه الاحكام لم تستعرض حالة بها ابراء الثمن على جلاء مثل ما هو وارد فى العقد موضوع النزاع فليس اذن من تشابه تام يصح معه التريث خشية تناقص الاحكام

« وبما ان فقهاء الشريعة الاسلامية قد توافقوا على انه فى العقود يتعين ان يكون الالتزام بالمقاصد والمعانى لا بالالفاظ والمبانى

« وبما انه ليس من ريب فى ان مورثة المستأنف عليهن ارادت ان تملك المستأنفة المنزل المتنازع عليه بغير عوض وان لا ينفذ ذلك التمليك الابعد وفاتها فحرمت عليها تصرف المالك حتى يأتى يوم الوفاة

« وبما ان هذا القصد هو ما ينسجم مع التعريف الثابت للوصية وهى التمليك بغير عوض المضاف الى ما بعد الموت فيكون اذن عقد ٢٨ يناير سنة ١٩١٢ عقد وصية ويكون اعتباره كذلك تحقيق لغرض المتوفاة

« وبما ان المستأنفة مسلم بأنها غير وارثة فالوصية نافذة فى ثلث التركة

« وبما ان وكيل المستأنف عليهن قد جهل فى جلسة المرافعة قيمة تركة المورثة وقال أنه لا يعرف اذا كان المنزل المتنازع عليه توازى قيمته ثلث التركة اولا توازى

« وبما ان هذا النزاع يقتضى ندب خبير تكون مأموريته الاطلاع على مستندات الاخصام ومعاينة العقارات والمنقولات التى تركتها المورثة بما فيها المنزل المتنازع عليه وتقدير قيمة ذلك جميعاً مفصلة لتبيان النسبة بين قيمة ذلك المنزل وبقية التركة »

(استئناف الست زينب الشبكشى وحضرعنها حضرة الاستاذ جورج افندى زكي المحامى ضد السيدات أولاد المرحوم ابراهيم حادة وآخر وحضر عن الاول حضرة الاستاذ محمد افندى حسن النوتى المحامى نمرة ١٤٦٧ سنة ٤٠ قضائية دائرة حضرات اصحاب العزة متولى بك غنيم ومحمد بك لبيب عطيه ومحمد بك زغلول وكيل محكمة الاسكندرية المنتدب)

قضاء المحاكم الكلية والجزئية

٢٥٥

محكمة مصر الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢٠ يناير سنة ١٩٢٦

طلاق . مسؤولية الزوج . ضرر أدبي . ضرر مادى . تعويض .

القاعدة القانونية

ان الطلاق حق مباح للزوج .الا ان روح الشريعة الاسلامية السمحاء لا تقبل السماح بالاطلاق جزافاً.فان الزواج لايقصد به الاستمتاع الشهوانى فقط بل الغرض منه اسمى واشرف من ذلك وهو تكوين العائلة وايجاد الرابطة والإلفة بين الزوجين واهلهما مما يترتت عليه دوام العمران . وبالنظر لاحتمال ظروف تطرأ على الزوجين تكون فوق طاقتهما وطاقة أهلهما شرع الطلاق رحمة بالزوجين . ولكنه شرع للضرورة وليس من المروءة ولا من الانسانية ولا من الايمان ان يتزوج شخص بامرأة ثم يطلقها بغير سبب ما . فاذا طلق الزوج زوجه وثبت ان هذا الطلاق حصل بغير سبب ما وترتب عليه ضرر ما دى أو ضرر أدبى للزوجة كان للزوجة الحق فى مطالبة مطلقها بتعويض كل ما أصابها من ضرر مادى أوأدبى

المحكمة

« حيث ان دعوى المدعية تنحصر فى ان المدعى عليه غرر بها وأظهر لها انها ستكون فى عيشة راضية مطمئنة البال عيشتها هنية مما جعلها تفضل تلك الحالة المستقبلة على حالة التدريس والتعليم التى كانت تشغلهابصفتها مدرسة فتركت مهنتها واستقالت وبعد ان عقد زواجه عليها بتاريخ ١٩ اكتوبر سنة ١٩٢٤ وعاشت معه عيشة الزوجية طلقها بتاريخ ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٤ فأضاع عليها مستقبلها و بعد أن كانت تقبض ماهية شهرى ١١ جنيه وكانت على امل الزيادة اصبحت وهى طليقة لا مورد لها

« وحيث ان المدعى عليه يدفع دعوى المدعية بأنها وهى مسلمة تعلم حق العلم ما تقتضيه الشريعة الغراء من ان للزوج حق الطلاق وأنه انما استعمل حقاً مشروعاً

« وحيث أنه لا نزاع فى ان الزوجين المسلمين يعلمان حق العلم ما تقتضيه الشريعة الغراء وان الطلاق سبب لزوال عقد الزواج ولكن روح الشريعة السمحاء لاتقبل السماح بالطلاق جزافا فأن الزواج لم يقصد به الاستمتاع الشهوانى فقط بل الغرض منه اسمى وأشرف من ذلك وهو تكوين العائلة وايجاد الرابطة والألفة بين الزوجين واهلهما مما يترتب عليه دوام العمران ولاشك فى ذلك هذه هى حكمة الزواج ولكنه قد يعتريها امور قد تكون فوق طاقة الزوجين واهلهمافقضت حكمة المولى

جل شأنه رحمة بالطرفين وجود مشروعية الطلاق فهو اذا حق مشروع ولكن للضرورة وليس من المروءة والانسانية ولا من الايمان أن يتزوج شخص بأمرأة ولغير سبب يطلقها فهو باستعماله ذلك الحق الذى اعطى له قد اساء الى الحق والى نفسه والى غيره وليس لصاحب الحق قانونا أن يسيء الى الغير باستعماله ما خول له من الحقوق

« وحيث انه بالرجوع الى ظروف هذه الدعوى بين الطرفين تبين ان المدعى عليه يعلم حق العلم ان المدعية كانت تمارس صناعة التدريس وانه بزواجه لها تضطر للتخلى عن مورد رزقها وقد حصل فعلا واضطرت المدعية لترك وظيفتها التى كانت تقبض منها مرتبا قدره ١١ جنيه (راجع مستندا نمرة ١ حافظة نمرة ٧ دوسيه)

« وحيث أنه ثابت من الخطابات التى كان يرسلها لها المدعى عليه تارة منه وتارة بواسطة اهلها والحاحه المتواصل فى رغبته بالاقتران بها وانها ستكون فى حالة عيش رغد وأنه لا محل لترددها فى ذلك وليس الخبر كالعيان راجع الخطاب المؤرخ ٢ اكتوبر سنة ١٩٢٤ حافظة المدعية نمرة ٢ دوسيه ولم يقتصر الامر على ما قبل الزواج بل كان الحال بعد عقده انظر التلغراف المؤرخ اول ديسمبر سنة ١٩٢٤ حافظة نمرة ٤ دوسيه والتلغراف المؤرخ ٣ ديسمبر سنة ١٩٣٤ والمؤرخ ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٤ والخطاب المؤرخ ١٠ ديسمبر سنة ١٩٢٤ مما جعل المدعية تعتقد اعتقاداً جازماً أنه ما دامت هي من جانبها تحافظ على الواجبات الزوجية وعلى الوفاق ففكرة فسخ عقد الزواج (الطلاق) لا محل لها فى نفس زوجها خصوصاً وهذا الامر هو المطلوب شرعاً والمقصود من الزواج ولكن المدعى عليه لم يكن على تلك النية وانه فيما اتخذه من الاجراآت مع المدعية كان الغرض منه الوصول الى ما تتوق اليه نفسه فأنه بعد ذلك وبعد عقد الزواج بشهرين ونصف تقريباً طلقها المدعى عليه وطلقها لغير سبب ما وكل ما يحتج به انه استعمل حقه المشروع وليس لها عنده سوى النفقة الواجبة وما تستحقه من الصداق

« وحيث ان المحكمة لا ترى هذا الرأى وان كانت لا تنازع فى ان المدعى عليه له الحق فى الطلاق فى اى وقت شاء ولكنها تتفق مع فقهاء الشرع الشريف فى انه يجب ان لا يساء استعمال ذلك الحق الممقوت وليس ادل على ذلك من قوله تعالى (فان اطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا) اى فلا تطلبوا الفراق وقوله تعالى (وان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من اهله وحكما من اهلها ان يريدا اصلاحاً يوفق الله بينهما) اى ان الغرض التباعد عن الفراق بقدر الاستطاعة (راجع فى باب الطلاق ما قاله العلامة ابن عابدين فى حاشيته على البحر الرائق والدر المختار) فهم بذلك يقولون بنظرية عدم اساءة استعمال الحق

« وحيث انه تبين من ظروف الدعوى ان المدعى عليه اساء التصرف واساء استعمال

ما له من الحقوق فهو اذن يكون مسؤولا عن نتيجة عمله هذا

« وحيث أن المدعية لا شك ينالها ضرر من جراء عمل المدعى عليه فقد فقدت وظيفتها ومرتبها الشهرى فضلا عن ان طلاقها بتلك السرعة يثير الظنون حول سمعتها وقد اصبحت بين جملة عوامل مؤذية وشتان بين حالتها قبل الزواج (وهى عذراء) وبين حالتها بعد الدخول بها . فالحياة الزوجية يجب تقديرها باسمى معانيها ولا يليق اتخاذها للهو وقضاء لبانه وتقرير عواقب قطعها واستعمال الحكمة واعتبار ما للمرأة من الحقوق والواجبات والمحافظة على ما تقتضيه الشريعة السمحاء

« وحيث ان المحكمة ترى مع المدعية احقيتها فى طلب التعويض من المدعي عليه عما نالها من الضرر بسبب سوء استعماله هذا الحق

« وحيث انها تطالبه بمؤخر الصداق وقدره مائة جنيه كنص عقد الزواج وقد نازعها فيه المدعى عليه وحكم اخيراً من المحكمة الشرعية بتاريخ ٢١ ديسمبر سنة ١٩٢٥ بأحقيتها فيه فيجب الحكم لها بهذا المبلغ ايضاً

« وحيث ان التعويض المطلوب مبالغ فيه وتقدره المحكمة بألف جنيه

« وحيث ان المدعى عليه الثاني فى الحقيقة لم يكن يرغب حصول الفراق بين الزوجين بعد تلك الضجة وكان حسن النية فى الاعتماد على ما يظهره المدعى عليه ولا ترى المحكمة محلا لمطالبته بتعويض ما »

(قضية الست جليله هانم بنت المرحوم اسماعيل افندى حسين وحضر عنها حضرة الاستاذ احمد نجيب براده بك المحامى ضد مصطفى افندى علوى المقاول وحضر عنه حضرتا عبد العزيز افندى فهيم وابراهيم افندى صبحى واحمد افندى المدنى المحامين . نمرة ١٢٨١ سنة ١٩٢٥ . دائرة حضرات اصحاب العزة محمد كامل عباس بك وساى بقطر بك وابراهيم حامى بك)

٢٥٦

محكمة الاسكندرية الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٩ اغسطس سنة ١٩٢٥

اشتراك جنائى . اخفاء اشياء مسروقة . شراء اشياء حصل عليها صاحبها من طريق النصب أو التبديد .

القاعدة القانونية

ان الاعمال التى قد تدخل فى الاشتراك اما ان تكون سابقة على الفعل الجنائى واما ان تكون مقارنة ومعاصرة للفعل . وأما الاعمال اللاحقة فانها لا تدخل فى تكوين الاشتراك المعاقب عليه قانوناً وانما يعاقب عليها كجريمة مستقلة قائمة بذاتها مثل اخفاء المجرمين ومساعدة المجرمين على الفرار من وجه القضاء واخفاء معالم الجريمة واخفاء الاشياء المتحصلة من الجريمة . فمن اشترى من شخص أشياء حصل عليها بواسطة جريمة النصب والاحتيال أو جريمة تبديد مع علمه بمصدرها فلا عقاب على عمله لعدم وجود نص فى القانون يعاقب على فعله لأن القانون نص على اخفاء الاشياء المسروقة فقط

المحكمة :

« حيث ان الحكم المستأنف فى محله للاسباب التى بنى عليها بالنسبة للمتهم الاول لذلك يتعين تأييده

« وحيث أن المنسوب الى المتهم الثانى ينحصر فى انه بعد أن تمت الجريمة وبعد ان تحصل المتهم الاول على الاشياء بواسطة الطرق الاحتيالية اشترى منه اى الثانى هذه الاشياء مع علمه بمصدرها

« وحيث لم يقم دليل قاطع على ان المتهم الثانى اتفق مع المتهم الاول على ارتكاب الجريمة وان كل ما فعله هو حصوله على هذه الاشياء بعد أن تمت الجريمة .

« وحيث أنه من المجمع عليه بين الشراح أن الاعمال اللاحقة للجريمة لا يمكن اعتبارها من أعمال الاشتراك

« وحيث أن الاعمال التى قد تدخل فى الاشتراك اما ان تكون سابقة على الفعل الجنائى وأما ان تكون مقارنة ومعاصرة للفعل واما الاعمال اللاحقة فانها لا تدخل فى تكوين الاشتراك المعاقب عليه قانوناً وانما يعاقب عليها كجريمة مستقلة قائمة بذاتها كاخفاء المجرمين ومساعدة المجرمين على الفرار من وجه القضاء واخفاء معالم الجريمة واخفاء الاشياء المتحصلة من الجريمة (انظر فيدال شرحا على قانون العقوبات العام ص ٥٧٢ نبذه ٤٢٢ وما بعدها وبهذا المعنى جار وجرسون

« وحيث ان نظرية الاشتراك الحديثة قد اتبعها القانون المصرى فى التعديل الاخير بمعنى انه لا تعتبر الاعمال اللاحقة لارتكاب الجريمة من صور الاشتراك وقد كانت المادة ٦٩ القديمة تجعل الاخفاء من صور الاشتراك كنص المادة ٦٢ من القانون الفرنسى ولكن القانون الجديد حذف المادة ٦٩ واستعاض عنها بالمادة ٢٧٩ وقصر حكمها على اخفاء الاشياء المسروقة فقط وبهذا التعديل اصبح الاخفاء جريمة قائمة بذاتها (انظر مؤلف الاستاذ احمد امين ص ٦٧٩ وما بعدها)

« وحيث ان النيابة لم ترفع الدعوى على المتهم الثانى كمخف وانما اعتبرته شريكا بالمساعدة لاخفائه متحصل الجريمة بعد ان تمت .

« وحيث على فرض التسليم بأن النيابة رفعت دعوى الاخفاء على المتهم الثانى فان المادة ٢٧٩ لا يمكن تطبيقها الا فى حالة اخفاء الاشياء المسروقة اما الاشياء المتحصلة من جريمة التبديد أو جريمة النصب فلا عقاب عليها لعدم النص فى القانون .

« وحيث مما تقدم يتعين الغاء الحكم المستأنف بالنسبة للمتهم الثانى وبراءته مما نسب اليه والافراج عنه فوراً ان لم يكن محبوساً بسبب آخر وتأييده بالنسبة للمتهم الاول »

(قضية النيابة العمومية ضد أحمد امين نور الدين وآخر نمرة ٣٨٣٦ سنة ١٩٢٥ . دائرة حضرات اصحاب العزة خليل عفت ثابت بك واحمد نصرت راغب بك ومحمد بركات بك وحضرة توفيق بيومى افندى معاون النيابة)

٢٥٧

محكمة طنطا الابتدائية الأهلية

حكم تاريخه ٢٠ يناير سنة ١٩٢٦

فوائد . رفع دعوى بها وحدها . مادة ١٦١ مدنى . معناها . مداها .

القاعدة القانونية

١ — يجوز قانوناً المطالبة بالفائدة وحدها بدعوى خاصة بغير مطالبة رأس المال . ولكن بما ان الفائدة لا وجود لها فى ذاتها الا اذا كانت مرتكزة على وجود الدين لأنها فرع والدين أصل فيشترط لرفع الدعوى بالفائدة وحدها ان يكون الدين معترفاً به

٢ — ان النص الوارد فى المادة ١٦١ من القانون المدنى ومقتضاه ان من دفع دين شخص فله حق الرجوع عليه بقدر ما دفعه ليس معناه حرمان الدائن من المطالبة بفائدة ما دفعه بل معناه انه اذا دفع أقل من الدين الأصلى فلا يكون له سوى الحق فى ان يرجع بما دفعه عن المدين مع الفائدة بنسبة ما دفعه لا بنسبة الدين الاصلى . وقد قرر علماء القانون ان لمن حل محل الدائن ان يطالب المدين بالفائدة المتفق عليها بين المدين والدائن القديم

المحكمة :

« حيث انه يجوز قانوناً المطالبة بالفائدة وحدها بدعوى خاصة بغير مطالبة رأس المال ولكن بما ان الفائدة لا وجود لها فى ذاتها الا اذا كانت مرتكزة على وجود الدين لأنها فرع والدين أصل فيشترط لرفع الدعوى بالفائدة وحدها ان يكون الدين معترفاً به انظر نبذة ١٨٨ صحيفة ١٠٦٠ من الجزء الثانى من معلقات دالوز على المادة ١١٥٣

« وحيث ان الدين المطلوب الفائدة عنه ثابت من الحكم الرقيم أول فبراير سنة ١٩٢٠ الصادر فى القضية نمرة ٩٥٣ سنة ١٩١٩ محكمة شبين

« وحيث ان محكمة أول درجة رفضت الدعوى قولا بأن المادة ١٦١ مدنى لا تعطى للمستأنف الحق فى الرجوع على المدين الا بقدر ما دفعه عنه ويظهر انها ارتكنت فى رفض الفائدة على وجود فرق بين عمليتى الحلول Subrogation وبيع الحقوق Cession بناء على ان الدافع فى حالة الحلول لا يعتبر مضارباً ولا يرمى الى كسب المال وانما يعمل من طريق المجاملة أو لتقوية مصلحته بقصد الرجوع بما دفعه بعكس المشترى للحقوق فانه مضارب لأنه يرمى الى الكسب فاعتبرت ان لا حق للأول فى فائدة ما دفعه بعكس الثانى فان له الحق فى الفائدة مع كامل أصل الدين

« وحيث ان اشتراط القانون على انه فى حالة الحلول لا يكون لمن دفع الدين سوى الرجوع بقدر ما دفعه ليس معناه حرمان الدائن من المطالبة بفائدة ما دفعه بل معناه فقط

انه اذا دفع أقل من الدين الاصلى فلا يكون له سوى ان يرجع بما دفعه عن المدين مع الفائدة بنسبة ما دفعه لا بنسبة الدين الاصلى وقد قرر علماء القانون ان لمن حل محل الدائن ان يطلب من المدين الفائدة المتفق عليها بين المدين والدئن القديم انظر نبذة ٣٠ صحيفة ١٢٠ من الجزء الثالث من معلقات دالوز على شرح المادة ١٢٥٠ مدنى

« وحيث مما ذكر تكون محكمة أول درجة قد أخطأت فى عدم الحكم بالفائدة للمستأنف

«وحيث انه تبين من الاطلاع على العقود المقدمة ان محمد عبد الواحد مورث المستأنف عليهم استدان من البنك الزراعى ٥٠ جنيهاً بعقد سلفة مؤرخ ١٥ مايو ١٩٠٣ نمرة ٣٤٦١٠ والتزم بسداد الفائدة عنه بواقع ٣/٤ ./· شهرياً وهذا القدر يساوى ٩ ./· سنوياً وان ابو النصر محمد أول المستأنف عليهم استدان بعقد سلفة آخر مؤرخ ١٢ مارس سنة ١٩١٩ نمرة ٢٤٩٠ مبلغ ١٣ جنيهاً بفائدة ٢/٣ ./· شهرياً وهى تساوى ٨ ./· سنوياً

«وحيث ان المستأنف قد حل محل البنك بعقد مؤرخ ٢٢ مايو سنة ١٩١٨ وقد حكم له بالباقى من أصل الدين الذى دفعه بحكم صدر فى القضية نمرة ٩٥٣ سنة ١٩١٩ محكمة شبين زقم أول فبراير سنة ١٩٢٠ فله الحق فى الفائدة بواقع ٩ ./· سنوياً عن مبلغ ٥٠ جنيهاً قبل جميع الورثة من تركة مورثهم فى المدة المطلوبة أى من ٢٢ مايو سنة ١٩١٨ تاريخ دفعه للمبلغ لغاية ٢٢ مايو سنة ١٩١٩ كطلبه كما له الحق فى فائدة ال ١٣ جنيهاً قبل المستأنف عليه الاول من ٢٢ مايو سنة ١٩١٨ لغاية ٢٢ مايو سنة ١٩٢٤»

(قضية الشيخ احمد السيد الشرقاوى وحضر عنه حضرة الاستاذ زكي افندى فهمى منصور المحامى ضد ابو النصر محمد عبد الواحد وآخرين نمرة ٧٨٢ سنة ١٩٢٥ . دائرة حضرة صاحب العزة على بك عبد الرازق وبحضور حضرتى عفيفى عفت بك واسماعيل محمود حمدى افندى القاضيين)

٢٥٨

محكمة الزقازيق الابتدائية الأهلية

حكم تاريخه ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٥

اجارة . فسخ الاجارة المخالفة شروط العقد . اختصاص المحكمة . تطبيق قانون تقييد أجور الامكنة . تطبيق القانون العام .

القاعدة القانونية

أن المادة ٢٦ من قانون تأجير الامكنة التى تقرر أن المحكمة الجزئية تحكم نهائياً لغاية ٥٠ جنيهاً لا يسرى على حالة الدعوى التى يطلب فيها فسخ عقد الاجارة بناء على أن المستأجر خالف شروط العقد بعمل أشياء وتعديلات فى المحل المؤجر نص العقد على تحريم اجرائها. لأن مثل هذا النزاع يفصل فيه بحسب القانون العام لا بمقتضى قانون تقييد اجور المساكن الذى هو استثناء لا يجوز التوسع فيه

المحكمة :

« حيث أن الحاضر عن المستأنف عليه

دفع فرعياً بعدم جواز نظر الاستئناف لقلة النصاب مستنداً على الأوجه التى أوضحها بجلسة المرافعة وفى المذكرة المقدمة منه

« وحيث أن الحاضر عن المستأنف طلب رفض هذا الدفع مرتكناً على الأسباب التى أبداها بجلسة المرافعة و بالمذكرة

« وحيث أنه تبين من الاطلاع على الأوراق أن المستأنف (المدعى) رفع هذه الدعوى يطلب فيها فسخ عقد الايجار بناء على أن المستأنف عليه بصفته المستأجر قد خالف شروط العقد المذكور بعمل أشياء وتعديلات بالمحل المؤجر قد نص على تحريمها فى عقد الايجار فيرجع اذن الفصل فى ذلك الى القانون العام لا بمقتضى قانون اجور المساكن الذى هو استثناء لا يجوز التوسيع فيه

« وحيث أن الدعوى قدرت قيمتها بمبلغ ٤٢٠٠ قرش أمام محكمة أول درجة وقد رفع الاستئناف بالقيمة المذكورة وهو مبلغ قابل للاستئناف فيتعين اذن رفض الدفع الفرعى وقبول الاستئناف شكلا »

(قضية ابراهيم افندى حنا البواب ضد احمد عبده زغلول ٢٨٧ سنة ١٩٢٥ مستأنف . دائرة حضرة صاحب العزة ابراهيم بك يونس وحضرتى رزق ميخائيل افندى واحمد زكي البهنيهى افندى القاضيين)

٢٥٩

محكمة بنى سويف الابتدائية الأهلية

حكم تاريخه ١٤ فبراير سنة ١٩٢٥

استئناف . تغيير نوع الجريمة . استئناف المتهم وحده . سلطة محكمة ثانى درجة .

القاعدة القانونية

لا يجوز لمحكمة ثانى درجة أن تغير نوع الجريمة من جنحة الى جناية اذا كانت محكمة أول درجة اعتبرتها جنحة ولم تستأنف النيابة وتقدمت القضية لمحكمة ثانى درجة بناء على استئناف المتهم وحده. لأنه اذا كان الاستئناف مرفوعاً من المحكوم عليه وحده فلا يسوغ للمحكمة الاستئنافية تغيير الحكم الا فى مصلحته هو. بمعنى أن يكون للمحكمة أن تبرأ المتهم أو تخفض العقوبة المحكوم بها عليه أو تخفض التعويض المدنى وليس لها أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم الاختصاص بناء على أن الفعل المنسوب الى المتهم جناية لا جنحة كما أنه ليس لها أن تشدد العقوبة عليه كأن تستبدل الغرامة بالحبس أو تضيف الى العقوبة المحكوم بها عليه عقوبة تكميلية يكون أغفلها القاضى الأول

المحكمة :

« حيث أن المجنى عليه المدعى بالحق المدنى حضر أمام المحكمة الجزئية وسمعته على سبيل الاستدلال . قد قصر أقواله أمامها على أن المتهم ضربه بعد المغرب وعولج أربعين يوماً وأيدت

أقواله هذه شهادة عبد العظيم جوده فحكمت المحكمة المذكورة بحبس المتهم شهراً مع الشغل بكفالة مائتى قرش الخ ما جاء فى نص الحكم المذكور وذلك بتاريخ ١٠ نوفمبر سنة ١٩٢٤ فأستأنفه المتهم يوم صدوره

« وحيث أن الحاضرين عن المدعى بالحق المدنى طلبا الحكم بعدم اختصاص محكمة الجنح بنظر الدعوى وذلك لأن المدعى المذكور وهو المجنى عليه قد عملت له عملية التربنة وشفى فى ١٠ يناير سنة ١٩٢٥ وتخلف عنده فقد جزء من الجبهة من الجهة اليسرى متوسط قطره ٥ سنتيمترات تقريباً نتيجة الاصابة كما جاء بشهادة طبيب مستشفى بنى سويف المؤرخة ١٠ يناير سنة ١٩٢٥ لحضرة رئيس النيابة

« وحيث أن الاستئناف مرفوع فى هذه القضية من المتهم دون النيابة فقضاة الاستئناف لا يمكنهم تغيير الحكم الا فى صالح المتهم ولا يمكن أن يكون حكمهم ضد هذا الصالح . و بيان ذلك أنه ما دام تقرير الاستئناف هو الذى يحدد اختصاص قضاة الاستئناف فتكون النتيجة أن استئناف المتهم يجعل نظر قضاة الاستئناف فى القضية محصوراً فى مصلحة المتهم « نبذة ٣٠٣٥ بصحيفة ٨٠٤ بالجزء ٦ (فستان هلى) فى البـاب الرابع عشر فى اختصاص قاضى الاستئناف

« وحيث أن الاستاذ (جرانمولان) قد أخذ بذلك فى كتابه « المرافعات الجنائية المصرية » وزاده بياناً حيث قال « اذا كان الاستئناف صادراً من المتهم فلا يسوغ للمحكمة الاستئنافيه تغيير الحكم الا فى صالحه بمعنى أن يكون للمحكمة المذكورة أن تبرىء المتهم أو تنقص العقوبة المحكوم بها عليه أو التعويض المدنى كأن تستبدل الحبس بالغرامة أو تحكم بأن الواقعة التى اعتبرها القاضى الأول جنحة من طريق الخطأ ان هى الا مخالفة وتحكم فيها بعقاب المخالفات الى ان قال «وعلى ذلك فليس لها ان تحكم من تلقاء نفسها بعدم الاختصاص اعتماداً على أن الفعل المسند الى المتهم يكون جناية (مادة ١٨٩ من قانون تحقيق الجنايات الفقرة الثانية) ولا ان تشدد العقوبة عليه كأن تبدل الغرامة بالحبس أو تضيف الى العقوبة المحكوم بها عليه عقوبة تكميلية يكون قد أغفلها القاضى الأول الخ ما جاء فى « صحيفة ٦١ الجزء الثانى الفقرة ٧٢٤ من الكتاب سالف الذكر »

« وحيث انه مما تقدم لا يسع المحكمة الا الأخذ باسباب الحكم المستأنف وتأييده بشقيه »

(قضية النيابة العمومية نمرة ١٩٧ جنح استئنافية سنة ١٩٢٥ ومحمد عبده معتوق مدع بحق مدنى ضد احمد محمد منصور . دائرة حضرة صاحب العزة محمد توفيق حتى بك وحضرة محمد بسيونى بك وفهمى بشاى افندى القاضيين)

٢٦٠

محكمة اسيوط الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢ فبراير سنة ١٩٢٦

افيون . حشيش . دخان . محصول زراعة الافيون . بيعه . احرازه . لا عقاب .

القاعدة القانونية

أن الشارع المصرى لم يمنع زراعة الافيون كما منع زراعة الحشيش أو الدخان . فالمزارع الذى يثبت عليه أنه احرز أو باع ما انتجته زراعته من الافيون لا يعاقب على واقعة الاحراز أو البيع خصوصاً وأن القانون الذى يحرم احراز المواد المخدرة أو الاتجار بها الا بتصريح خاص لم يشر الى حالة زارع الأفيون . وظاهر من مجموع نصوصه انه لا يقصد الا الاشخاص الذين يحرزونه بلا مسوغ قانونى أو الذين يتجرون به وهم بلا شك خلاف الزارع له .

المحكمة :

« حيث أن النيابة العمومية رفعت الدعوى على المتهم واتهمته بأنه فى ١٦ يولية سنة ١٩٢٥ باسيوط احرز مادة مخدرة بدون رخصة وطلبت معاقبته بالمواد ١ و ٢ و ٣٠ و ٣١ و ٣٤ و ٣٧ من قانون المواد المخدرة الصادر فى ٢١ مارس سنة ١٩٢٢ وقد دفع المتهم عن نفسه بأن الأفيون المضبوط وقدره رطلان هو من زراعته وأنه كان يريد بيعه وقد ضبط معه قبل ان يشرع فى ذلك وحكمت محكمة أول درجة عليه بالعقوبة فاستأنف فى الميعاد

« وحيث ان الذى ثبت للمحكمة من التحقيق وأقوال الشهود ومن بينهم شيخ ناحية بلدة المتهم وهي البلاص بأن المتهم زرع افيوناً بالجهة المذكورة وأن مقدار محصول هذه الزراعة رطلان تقريباً وهو ما يعادل المقدار المضبوط مع المتهم وهذا مما يؤيد دفاعه بأن هذا الافيون من زراعته

« وحيث أنه يتعين البحث فيما اذا كان قانون المواد المخدرة سالف الذكر ينطبق على الزارع الذى يحرز الافيون الناتج من زراعته أو لا

« وحيث أنه مع صدور القانون المذكور الذى يحرم احراز المواد المخدرة أو الاتجار فيها إلا بتصريح خاص فانه لم يصدر حتى الآن قانون يمنع زراعة الافيون كالقانون الخاص بزراعة الحشيش أو الدخان واذا فزراعة هذا الصنف لا تزال مباحة بدون قيد ولا شرط وما دام الامر كذلك فلا يمكن مؤاخذة الزارع على احرازه ما انتجته زراعته من الافيون ولا محل اذا لتطبيق قانون المواد المخدرة فى هذه الحالة حتى ولو باع الزارع ما انتجته زراعته من الصنف المذكور خصوصاً وان القانون المذكور لم يشر الى حالة الزارع لهذا الصنف بالمرة وظاهر من مجموع نصوصه انه لا يقصد الا الاشخاص الذين

يحرزونه بلامسوغ قانوني أو الذين يتجرون به وهم جميعًا بلا شك بخلاف الزارع له

« وحيث انه لذلك يتعين الغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهم مما نسب اليه عملا بالمادة ١٧٢ ج »

(قضية النيابة العمومية ضد احمد علوان نمرة ٨٥٧ سنة ١٩٢٦ . دائرة حضرة صاحب العزة مصطفى بك رشدي وبحضور حضرتي عبده البرقوق افندي ومحمد الملاحظ افندي القاضيين)

٢٦١

محكمة جنايات مصر

حكم تاريخه ٦ مايو سنة ١٩٢٥

تزوير رسمي . تسمى بأسم الغير . سوء النية .

القاعدة القانونية

لا يرتكب جريمة التزوير في أوراق رسمية من تسمى باسم غير اسمه الحقيقي وحضر أمام المحكمة واثبت في محضر الجلسة انه هو الشخص الذي تسمى باسمه اذا لم يتوفر في الدعوى سوء النية لدى المتهم كأن حضر لا ليستفيد من حضوره بل لعقيدة بأنه يؤدي خدمة لموكله .اذ في هذه الحالة لا يمكن القول بأن المتهم كان ينوى التزوير للتزوير ولمصلحته

المحكمة :

«حيث أن النيابة العمومية اتهمت المذكور بأنه في يوم ١١ اغسطس سنة ١٩٢٤ بمحكمة شبرا المركزية بمدينة مصر ارتكب تزويراً في ورقتين أميريتين أي محضري جلسة محكمة مخالفات شبرا المركزية وذلك بأن وضع اسم شخص آخر مزور حيث تسمى باسم غير اسمه الحقيقي وأدعى انه هو عباس علي رمضان المخالف وطلبت من حضرة قاضي الأحالة احالته على محكمة الجنايات لمحاكمته بالمواد ١٧٩ — ١٨٠ عقوبات

« وحيث أن حضرة قاضي الأحالة قرر بتاريخ ٢١ اكتوبر سنة ١٩٢٤ أحالة المتهم على هذه المحكمة لمحاكمته بالمواد سالفة الذكر

« وحيث أنه بجلسة اليوم سمعت القضية على الوجه المبين بمحضر الجلسة

« من حيث أنه لم يتوفر في الدعوى سوء النية لدى المتهم لأنه حضر لا ليستفيد من حضوره بل لعقيدة بأنه يؤدي خدمة لموكله وفي هذه الحالة لا يمكن القول بأن المتهم كان ينوى التزوير للتزوير ولمصلحته

« وحيث أنه يجب لذلك الحكم ببراءة المتهم عملا بالمادة ٥٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات »

(قضية النيابة العمومية نمرة ١١٩٤ شبرا سنة ١٩٢٤ ضد احمد محمد ذريب وحضر عنه حضرة الاستاذ احمد افندي كامل المحامي نمرة ٦٨٦ احالة سنة ١٩٢٤ . دائرة حضرة صاحب السعادة محمد علام باشا وحضرة صاحب العزة محمد عبد الهادي الجندي بك وسابا حبشي افندي القاضي المنتدب)

٢٦٢

محكمة المنصورة الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢ يناير سنة ١٩٢٦

ملكية . نزع ملكية . شروط نزع الملكية . مجلس بلدى . عدم اتباع الشروط . بطلان .

القاعدة القانونية

١ – للملكية حرمة صانها الدستور فى المادة التاسعة منه واحاطها القانون المدنى فى المادة ١٨ بالضمانات الكافية . فقرر الأول انه لا تنزع من أحد ملكيته الا بسبب المنفعة العامة في الاحوال المبينة في القانون وقرر الثانى بعدم زوال الملكية بدون اختيار المالك الا للمنفعة العامة على حسب المقرر فى القانون الخاص بذلك وقد وضع الشارع قواعد خاصة لنزع الملكية للمنفعة العامة ودونها كلها أخيراً فى القانون الصادر فى ٢٤ ابريل سنة ١٩٠٧

٢ – ان قانون ٢٤ ابريل سنة ١٩٠٧ جعل لنزع الملكية للمنفعة العامة قيوداً ذكرها على سبيل الحصر وهى ان يصدر أمر عال خاص بنزع الملكية . وان يلحق بهذا الأمر العالى كشفان أحدهما ببيان الارض التى تقرر أخذها وثانيهما ببيان أسماء الملاك ثم ايداع صورة من هذين الكشفين بالمديرية للاطلاع عليهما وان ينشر الأمر العالى وملحقاته فى الجريدة الرسمية ويلصق فى المحل المعد للاعلانات فى المديرية والمحكمة الابتدائية . وان يعلن هذا الأمر العالى الى أصحاب الملك الى آخر ما هو مبين فى المواد السادسة والتاسعة والعاشرة منه

٣ – اذا باشر المجلس البلدى بمعرفته نزع ملكية عقار للمنفعة العامة قبل صدور الامر العالى وقبل اعلانه لاصحاب الملك وبدون مراعاة القيود والشروط الواردة فى قانون نزع الملكية وجب الحكم بابطال اجراءاته . ويصح الحكم ببطلان الاجراءات التى تتخذها على وجه الاستعجال كما يصح شمول الحكم الصادر ببطلان الاجراءات بالنفاذ المعجل اذا كانت هناك ضرورة للاستعجال طبقاً للمادة «٣٩٦» من قانون المرافعات

المحكمة :

« من حيث ان للملكية حرمة صانها الدستور فى المادة التاسعة منه واحاطها القانون المدنى فى المادة ١٨ منه بالضمانات الكافية فقرر الاول انه لا تنزع من أحد ملكيته الا بسبب المنفعة العامة فى الاحوال المبينة فى القانون . وقرر الثانى بعدم زوال الملكية بدون اختيار المالك الا للمنفعة العامة على حسب المقرر فى القانون الخاص بذلك

«ومن حيث انه لذلك وضع الشارع قواعد خاصة لنزع الملكية للمنفعة العامة ودونها كلها اخيراً فى القانون الصادر فى ١٤ ابريل سنة ١٩٠٧

« ومن حيث ان هذا القانون جعل لنزع الملكية للمنفعة العامة قيوداً ذكرها على سبيل الحصر وهى :

أولا – ان يصدر أمر عال خاص بنزع الملكية (مادة) واحد

ثانياً – ان يلحق بهذا الأمر العالى كشفان أحدهما ببيان الأرض التى تقرر أخذها وثانيهما ببيان اسماء الملاك (مادة) اثنين

ثالثاً – ايداع صورة من هذين الكشفين بالمديرية للاطلاع عليهما مادة ٢

رابعاً – ان ينشر الأمر العالى وملحقاته فى الجريدة الرسمية ويلصق فى المحل المعد للاعلانات فى المديرية والمحكمة الابتدائية (مادة) ٥

خامساً – اعلان هذا الأمر العالى الى اصحاب الملك مادة ٤

سادساً – تكليف أرباب الاملاك بخطاب مسجل بعد اعلان الأمر بأربعة أيام بالحضور أمام المدير للاتفاق على الثمن مادة ٦

سابعاً – اذا لم يحصل اتفاق على الثمن يرسل المدير الأمر العالى وباقى الاوراق الى رئيس المحكمة مادة ٩

ثامناً – فى ظرف الثلاثة أيام التى تلى ورود هذه الاوراق يعين رئيس المحكمة واحداً أو ثلاثة من أهل الخبرة لتثمين العقار وتقدير التعويض مادة ١٠

«ومن حيث ان تلك القيود فيها الضمانات الكافية لأرباب الملك كما لها أهميتها من النتائج الخطيرة التى تترتب عليها كانتقال الملك الى طالب نزع الملكية بمجرد نشر الأمر العالى فى الجريدتين الرسميتين انظر المادة ٥ وكاعتبار المحضر الذى يحرر بين المدير وأرباب الأملاك بالاتفاق على الثمن كسند واجب التنفيذ وعقد رسمى مادة ٦

« ومن حيث أن مجلس بلدى المنصوره أهمل تلك القيود وأهمل تلك الواجبات المفروضة فكان أول عمل أجراه رئيسه أن استدعى المدعى للاتفاق معه على الثمن وأعترض عليه ببطلان هذه الدعوى لمخالفتها للقانون الصادر فى ٢٤ ابريل سنة ١٩٠٧ فلم يعر هذا الاعتراض أقل اهتمام وقدم طلباً لحضرة رئيس المحكمة بتعيين الخبراء لتثمين العقار لعدم الاتفاق مع المدعى على الثمن وقد صدر الأمر فعلا بتعيين الخبير الذى قام بمأموريته التى ندب لها وقدر الثمن وقدم تقريراً وأودع المجلس الثمن فعلا فى خزينة المحكمة .

« ومن حيث أن المجلس البلدى يرتكن فى تبرير عمله المخالف للقانون سنة ١٩٠٧ على الأمر العالى الصادر فى ٢٢ يونيه سنة ١٨٨٦ باعتماد خطوط التنظيم فى بعض مدن القطر ومنها مدينة المنصوره و يعتبر أن هذا الأمر هو المقصود بالقانون الصادر فى ٢٤ ابريل سنة ٩٠٧

« ومن حيث أن هذا الارتكان وضع على أساس واه لأن المادة الأولى من الأمر العالى الصادر فى ٢٢ يونيه سنة ١٨٨٦ ينص على اعتبار الطرق والشوارع التى بتلك المدن

من المنافع العمومية ولم ينص على نزع الملكية لأنه مكون من مادتين الأولى جاء فيها . تعتبر من المنافع العمومية الشوارع والحارات الخ بمدينة كذا وكذا والمنصوره الخ والثانية على ناظر الاشغال تنفيذ هذا الأمر .

« ومن حيث أن المادة الأولى من الأمر العالى الصادر فى سنة ١٩٠٧ تقضى بالنص على نزع الملكية بأمر خاص فى حين أن الأمر الذي يرتكن عليه المجلس خاو من هذا النص

« ومن حيث أن الذى ساق المجلس الى الوقوع فى هذا الخطأ هو اعتبار أن النص على تقرير العين للمنفعة العامة فيه قضى بنزع الملكية وأستند الى المادة التاسعة من لائحة التنظيم الصادرة فى ٢٢ ديسمبر سنة ١٨٨٢ التى جاء فيها أنه بمجرد الاقرار على رسم خط التنظيم وصدور الأمر العالى باعتماده فتؤخذ الأراضى اللازمة شيئاً فشيئاً ومن وقت صدور الأمر المشار اليه لا يسوغ اجراء أى بناء كان على الأرض اللازم أخذها .

«ومن حيث أن النص على منع البناء بمجرد صدور الأمر العالى ليس معناه النص على انتقال الملكية من الملاك الى نازع الملكية بل معناه أن تبقى الملكية لصاحبها وانما تكون مقيدة بعدم الانتفاع بالبناء فى الأرض لعدم زيادة قيمتها وتكليف المصلحة العامة نفقات هذا البناء عند نزع الملكية والاستيلاء على الأرض ألا ترى أن المادة الخامسة من الأمر العالى الصادر فى سنة ١٩٠٧ تقول صريحاً أن الأمر الخاص الصادر بنزع الملكية ينقل تلك الملكية بمجرد نشره بالجريدة الرسمية . على أن العمل جرى الآن على أن المراسيم الخاصة بالمنافع العامة تشمل أمرين : الأول النص على تخصيص الأرض للمنافع العامة . والثانى النص على نزع الملكية بالطرق المعتادة . ولنذكر على سبيل المثال المرسوم الصادر بتاريخ ١١ مارس سنة ١٩٢٥ ومنشور بالجريدة الرسمية فى العدد ٥٧ بشأن توسيع ترعة الشرقاويه حيث جاء فى المادة الأولى منه . تعتبر من المنافع العامة الأرض كذا وكذا . المادة الثانية تنزع بالطرق المعتادة وحسب القواعد المتبعة الأرض التى استلزمها العمل المذكور ولم يحصل اتفاق عليها مع أربابها ومساحتها كذا ثم المرسوم الصادر فى ٢٢ ابريل سنة ١٩٢٥ ومنشور بالجريدة الرسمية بالعدد نمرة ٦٢ وقد نحى هذا النحو أيضاً وهكذا كل المراسيم الخاصة بالمنافع العامة

« وحيث أنه تبين من كل ذلك ضرورة اصدار أمر خاص بنزع الملكية ثم اتخاذ الاجراءات المتبعة قانوناً ولم يسلك المجلس هذا الطريق بل تعداه الى ما بعده وأستصدر أمراً بتعيين الخبير لتقدير الثمن .

« ومن حيث أن هذه الاجراءات باطلة لمخالفتها للقانون ويتعين الغاؤها

« ومن حيث أنه فيما يتعلق بالنفاذ المؤقت فانه لا خلاف فى أن المجلس جرى شوطاً بعيداً فى اتخاذ تلك الاجراءات الباطلة فأستدعى المدعى للاتفاق على الثمن قبل استصدار المرسوم بنزع الملكية ولم يعبأ بتظلم المدعى ثم استصدر أمراً من حضرة رئيس المحكمة بتعيين الخبير

فتعين الخبير بالفعل وباشر عمله وقدم تقريره وأودع المجلس الثمن فى خزينة المحكمة ولم يبق أمام المجلس سوى استصدار قرار وزير الأشغال بالاستيلاء على الأرض بازالة المبانى التى على الجزء المتنازع عليها.

« ومن حيث أنه من حق المحكمة أن تقدر ضرورة الاستعجال كما نصت عنه المادة ٣٩٦ من قانون المرافعات والمحكمة ترى أن استمرار المجلس فى اتخاذ تلك الاجراءات ومنها نزع ملكية الأرض وازالة ما عليها من المبانى واعتبار أثرها فيه خطر لا يمكن تلافيه ويدعو الى الاستعجال »

(قضية مصطفى بك عبد الرازق وأخرى وحضر عنهما حضرة صاحب السعادة مصطفى النحاس باشا المحامي ضد حضرة صاحب العزة محمود بك شاهين مدير الدقهلية بصفة كونه رئيساً لبلدية المنصورة وحضر عنه حضرة عزيز بك دوس . دائرة حضرات اصحاب العزة محمد رشدى بك وكامل حنا بك ومحمد الصاوى اسماعيل بك)

٢٦٣

محكمة تلا الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٣ يناير سنة ١٩٢٦

تغيير وصف التهمة . سلطة محكمة الاستئناف . اتفاق على ترك العمل . مادة ١٠٨ عقوبات مكررة . مستخدم عام . عمدة . قانون الانتخاب . انتخاب . استقالة العمدة . هجر الخدمة العامة . إضراب . تحرير دفاتر الانتخاب . دستورية القوانين . سلطة الحاكم . قصد جنائى . فتنة

القاعدة القانونية

١ — للمحكمة الاستئنافية ان تغير وصف الوقائع المنسوبة للمتهم وتعدل فيها بحسب ما يناسبها من الاحوال الحقيقية وليست مقيدة بأن تقبل وصفاً غير منطبق على الوقائع الصحيحة التى طرحت امام محكمة أول درجة بشرط أن لا يترتب على ذلك تشديد العقوبة

٢ — يستفاد من عبارة النص العربى للفقرة الأولى من المادة ١٠٨ مكررة عقوبات فى قوله (اذا اتفق) انه يجب أن يكون حصل التشاور وتقرر ترك العمل قبل اعلان هذا الترك اذ بغير التشاور السابق لا يمكن ان يقال بأن هناك اتفاقاً بل بأن هناك توافقاً بين الخواطر. ويعين على هذا التفسير النص الفرنساوى لهذه المادة الذى عبر عن الاتفاق بلفظة Un Concert préalable أى بغير اتحاد سابق

٣ — ان لفظ المستخدم العام يشمل جميع الاشخاص الذين فى خدمة الحكومة أو فى احدى سلطات الاقاليم أو السلطات البلدية أو المحلية ويدخل فى ذلك من كان منهم يقوم بعمل يدوى محض والعمدة مستخدم عام أو بعبارة أخرى تستخدمه الحكومة لغرض عام ويؤخذ من نصوص قانون الانتخاب (راجع المادة ٣٤ من قانون الانتخاب نمرة ١١ سنة ١٩٢٣ والمادة ٣٣ من قانون انتخاب ٨ ديسمبر سنة ١٩٢٥) ان العمد يدخلون فى عداد الموظفين لا المستخدمين العموميين فقط .

٤ — ان امتناع العمد من استلام دفاتر

الانتخاب دون التوقف عن اداء باقى الاعمال لا يعتبر تركا لعملهم بحسب حكم المادة ١٠٨ مكررة عقوبات لأن ترك الموظف عمله بحسب معنى الفقرة الأولى من المادة ١٠٨ مكررة عقوبات ان يهجر الموظف الخدمة العامة ويعتبر العمدة انه هجر الخدمة العامة اذا تركها فجأة أو اضرب اضرابا تاما

٥ – ان الاستقالات المتفق على تقديمها مجتمعة اذا حصلت من باب التضامن مع غيرهم ممن استقالوا ورفتوا بسبب استقالتهم تعتبر تركا للعمل ما لم يستمر المستقيلون على تأدية اعمالهم حتى تقبل استقالاتهم أو يمضى الوقت المعقول لتعيين بدلهم ويشترط ان تكون الاستقالات جدية الغرض منها الاستعفاء حقا لا مجرد الاضراب لغرض معين على أمل الرجوع بعد ذلك للوظيفة

٦ – كل ما كان حقا لفرد يجوز له تركه وحق الانتخاب ثابت لكل مصرى . وبما انه حق شرع لمصلحة الناخب فلا جبر عليه فى اذائه . والعمدة شأنه شأن الافراد فيما له من الحقوق . له ان ينتخب وأن لا ينتخب ويرشح نفسه أو غيره أو لا يرشح وبالجملة له التمتع بكافة الحقوق الانتخابية التي للافراد كما له التنازل عنها أو الامتناع عن استعمالها .

٧ – كل ما كان التزاما على فرد واجب عليه اداؤه . والعمد ملزمون بالقيام بتحرير دفاتر الانتخاب طبقا للأوامر الصادرة لهم من وزارة الداخلية التى تبلغ اليهم بواسطة المدير أو المأمور

المسوغ الشرعى الذى قصده القانون فى المادة ١٠٨ مكررة عقوبات هو الحق الثابت الذى يبرره القانون أو تبرره ظروف الحال القهرية وتحول هذه المبررات دون ان تخول صاحبها اجراء عمل أو امتناعا عن اجرائه ويقابل هذه اللفظة فى النص الفرنساوى كلمة indument أى بغير حق

٨ – للقضاء الحق فى تقدير دستورية القوانين الا انه ليس له حق الغاء القوانين غير الدستورية عملا بنظرية انفصال السلطات .

٩ – القصد الجنائى فى حالة الفقرة الأولى من المادة ١٠٨ مكررة عقوبات يتوفر من مجرد ترك العمل بنية الترك بغير بحث فى الدوافع لهذا الترك اذ المطلوب عقابه بهذه المادة هو مجرد ترك العمل مهما كانت بواعثه ولو شريفة

١٠ – ان الفتنة المقصودة بالفقرة الثانية من المادة ١٠٨ مكررة عقوبات هى احتكاك مصالح الافراد والجماعات احتكاكا يؤدى الى الثورة أو ما يشبهها . وامتناع العمد عن استلام دفاتر الانتخاب لا يؤدى الى فتنة وليس من شأنه ان يؤدى الى فتنة .

المحكمة :

« حيث أنه عند البحث فى التطبيق القانوني لهذه القضية يتعين

أولاً — البحث فيما إذا كان للمحكمة الحق فى تطبيق الفقرة الثانية للمادة ١٠٨ مكررة

ثانياً — والبحث فى توفر أركانها سواء طلبت النيابة تطبيق هذه الفقرة وأصرت عليها أم فوضت الرأي فى تطبيقها للمحكمة أم عدلت عنها أم لم تطلب بالمرة تطبيق هذه الفقرة

أما حق المحكمة فى تطبيق الفقرة الثانية من المادة ١٠٨ مكررة عقوبات حتى لو اقتصرت النيابة على طلب تطبيق الفقرة الأولى من المادة المذكورة فمستفاد من المادة ١٨٩ من قانون تحقيق الجنايات وهذا نصها :

« يسوغ فى كل الأحوال للمحكمة الابتدائية أو محكمة الاستئناف أن تأمر بما ترى لزومه من استيفاء تحقيق أو شهادة شهود ... الخ »

ومتى تقرر بهذه المادة أن للمحكمة الحق فى اجراء التحقيقات التى ترى لزومها تقرر لها بالتبعية حق الحكم بنتيجة هـذه التحقيقات بحسب الوصف الذى تراه وبالأولويه أن يكون للمحكمة أن تستنتج من الوقائع الثابتة بالتحقيق وبغير أن تجرى تحقيقات جديدة الوصف الصحيح المنطبق ذلك على تلك الوقائع

وقد قررت محكمة النقض بحكمها الصادر فى ٥ فبراير سنة ١٨٨٩ المنشور بتعليقات جلاد نمرة ٧ على المادة ١٨٩ جنايات إذ قررت أن للمحكمة الاستئنافية إن تغير من وصف الوقائع المنسوبة للمتهم وتعدل فيها بحسب ما يناسبها من الأحوال الحقيقية وليست مقيدة بأن تقبل وصفاً غير منطبق على الوقائع الصحيحة التى طرحت أمام محكمة أول درجة بشرط أن لا يترتب على ذلك تشديد العقوبة »

فما أثبتته محكمة النقض لمحكمة الاستئناف من الحق فى استنتاج الوصف من الوقائع المطروحة أمام محكمة أول درجة يثبت بالأولوية الحق لمحكمة أول درجة فى استنتاج الوصف الصحيح من الوقائع المطروحة أمامها

وعليه يتعين البحث فى توفر أركان الفقرة الثانية من المادة ١٠٨ مكررة عقوبات بعد البحث فى أركان الفقرة الأولى منها .

بحث فى توفر أركان الفقرة الأولى من المادة ١٠٨ مكررة عقوبات

« حيث أنه للبحث فى توفر أركان الفقرة الأولى من المادة ١٠٨ مكررة عقوبات لتطبيقها على المتهمين فى هذه القضية يجب أن نبين هذه الأركان وهى :

أولا : — أن يثبت اتفاق ثلاثة فأكثر

ثانياً — أن يكون المتفقون المذكورون موظفين أو مستخدمين عموميين

ثالثـاً — أن يتركوا عملهم

رابعاً — أن يكون تركهم عملهم بغير مسوغ شرعى

فاذا فقد ركن من هذه الأركان الأربعة

كانت الفقرة الأولى من المادة ١٠٨ مكررة عقوبات غير منطبقة . وانبحث فى توفر كل ركن منها أما عن الركن الأول وهو اتفاق ثلاثة فأكثر فقد جاء فى أقوال محمد عبد الغنى نصار فى صحيفتى ١٤ و ١٥ من تحقيق النيابة ما يأتى :

س - هل حضرت يوم ١٧ ديسمبر سنة ١٩٢٥ للمركز لانتخاب لجنة الشياخات

ج - نعم

س - هل حضر معك لديوان المركز أحد من العمد ؟

ج - حضرت جميع العمد

س - محمد افندى عيسوى قرر أنه عرض عليكم دفاتر الانتخاب ؟

ج أنا لم أحضر الا لما خرجت العمد من الجمعية والدفتر ارسل لى فى الأحوال

س - عند ما ارسل لك دفتر الانتخاب بالاحوال هل استلمة وحررت الكشوف ؟

ج - لا

س - ولماذا لم تستلمه ؟

ج - احنا اجتمعنا وقلنا نقرر بأننا لا نستلم

س - ولم اجتمتم فيما بينكم وقررتم عدم استلام الدفاتر ؟

ج - انا لقيت العمد مجتمعين وقرروا كده فامتنعت

س - ولماذا امتنعت عن هذا العمل مع انه بمقتضى وظيفتك الخ .

ج - احنا عملنا اضراب

فيستخلص من مجموع اجابات محمد عبد الغنى نصار المذكور أنه حصل اتفاق واقرار بين العمد مجتمعين بالمركز كلهم أو بعضهم على عدم استلام الدفاتر وانه بناء على هذا الاتفاق الذى تقرر بينهم رفضت الدفاتر المرسلة اليهم مع دفتر الأحوال

وجاء فى اقوال السيد محمد مصطفى بالصحائف ١٧ و١٨ و١٩ من تحقيق النيابة ما يأتى : —

س - هل استقلت بمفردك أو معك غيرك

ج - استقلت انا وناس من اخوانى

س - هل اتفقتم على هذه الاستقالة

ج - أيوه . لأنهم رفتوا منا جملة عمد بدون سبب

س - هل احد حرضك من اخوانك العمد يوم ما عرضوا عليك دفاتر الانتخاب على الاضراب أم أضربت من نفسك ؟

ج - اتفقنا مع بعض

س - كان مين من العمد اتفق معك على ذلك ؟

ج - كلهم . ثم عاد قال ما فيش حد

س — هل استقلت بمفردك أو معك احد العمد

ج - كان فيه عريضة مع عيل ختمت عليها وكنت حاضراً لتلا اقدم استقالتى

س - هل تعرف هذا العيل

ج - لا . هو قابلني وقال لى ان كنت انت عايز تستقيل استقيل زيهم .

فنى جواب السؤال الثالث من اسئلة هذا المتهم التى اوردناها آنفا اعتراف صريح بالاتفاق على الاضراب يوم عرض الدفاتر على العمد فى يوم ١٧ ديسمبر سنة ١٩٢٥ فضلا عن ان الاستقالة تمت بعد ذلك باتفاق بينهم بقطع النظر عن تعليلاته السخيفة

وجاء فى اقوال احمد متولى بريقع بالثلاثة اسطر الاخيرة بالصحيفة نمرة ٥٢ من تحقيقات النيابة ما يأتى :

« أنا قاعد على القهوة وجدت على الترابيزة ورقة موجود فيها كلام انبسطت منه وهو ما ذكرته فأمضيت عليها ولم اجد احدا بجوارها ووجدت ناس من العمد ماضيين عليها فتركتها محلها ورو حت البلد الخ . ما قاله عن طريقة اعلان الرفت . وقال ذلك بعد أن وصف ما جرى من المحاورة بالمركز بين حضرة الحكمدار والعمد عن امتناعهم عن استلام الدفاتر و يؤخذ من عبارته هذه التى اقتطفناها أنه وقع على عريضة فى الفترة ما بين ١٧ و ٢٠ ديسمبر باتفاقه مع الآخرين . ومدلول هذه العبارة يشف عن روح الاتفاق التى كانت متفشية عند الامتناع عن استلام الدفاتر

بقى علينا فى الركن الاول أن نبحث فيما اذا كان يجب لاثبات اتفاق العمد يوم ١٧ ديسمبر سنة ١٩٢٥ الامتناع عن استلام دفاتر الانتخاب أن يثبت تحريضهم من الغير أو تحريض بعضهم البعض أو تشاورهم فيما بينهم وتقريرهم الاضراب او يكفى اتحادهم دفعة واحدة على رأى واحد ولو كان كل منهم مدفوعاً بدافع نفسانى و بغير أن تثبت سابقة التشاور بينهم

فالذى تراه المحكمة انه يستفاد من عبارة النص العربى للفقرة الاولى من المادة ١٠٨ مكررة عقوبات بقوله (اذ اتفق) انه يجب أن يكون حصل التشاور وتقرر ترك العمل قبل اعلان هذا الترك اذ بغير التشاور السابق لا يمكن بأن يقال أن هناك اتفاقا بل ان هناك توافقا بين الخواطر

و يعين على هذا التفسير النص الفرنسى لهذه المادة الذى عبر عن الاتفاق بعبارة — "Un Concert préalable" أى بغير اتحاد سابق

فاذا رجعنا الى ظروف هذه القضية وما يؤخذ من أقوال بعض العمد التى أوردناها وفيها شىء كثير من الصراحة فى الاعتراف بالاتفاق ومن شهادة حضرة محمد افندى عيسوى معاون الأدارة من ان العمد وقفوا جميعاً وصاحوا بقولهم انهم لا يريدون استلام الدفاتر ثبت ان قيامهم جميعاً على هذه الصورة لا يعقل ان يكون من باب توافق الخواطر مع اتفاقهم فى معنى أقوالهم واختلافهم فى المدارك

« فمن كل ما تقدم يكون الركن الأول من الفقرة الأولى من المادة ١٠٨ مكررة عقوبات متوفرا ضد المتهمين

عن الركن الثانى وهو ان يكونوا المتهمون موظفين أو مستخدمين عموميين

« وحيث انه بالنسبة للركن الثانى يتعين البحث أولا فيما إذا كان العمد يمكن فى عرف الفقرة الأولى من المادة ١٠٨ مكررة عقوبات ان يكونوا من الموظفين أو المستخدمين العموميين وفيما إذا كانت للعمد حقوق انتخابية ليست لغيرهم من سائر الموظفين وما مدى هذه الحقوق

البحث الاول : وهو هل العمد يدخلون ضمن الموظفين والمستخدمين العموميين المنصوص عنهم فى المادة ١٠٨ مكررة عقوبات

إن الروح التى أملت على المشرع وضع هذه المادة كما يستفاد من الفقرة الثالثة منها ومقارنتها بالفقرات السابقة ومن المذكرة الايضاحية لوزارة الحقانية المرفقة بها – هى الرغبة فى معاقبة الاضراب الذي يقع فى خدمة عامة إذ لا يمكن ترك مصلحة المجتمع العامة تحت رحمة المصلحة الخاصة للرجال القائمين بتلك الخدمة (كما تقول المذكرة الايضاحية) ولو رجعنا الى تعريف المستخدم العام لرأينا انه من الاطلاق بحيث يشمل جميع الاشخاص الذين فى خدمة الحكومة أو فى احدى سلطات الأقاليم أو السلطات البلدية أو المحلية و يدخل فى ذلك من كان منهم يقوم بعمل يدوى محض الخ ما جاء بالمذكرة الايضاحية ولا شك ان العمدة مستخدم عام Employé Public أو بعبارة أخرى تستخدمه الحكومة لغرض عام – هذا فضلا عن أن قانون الانتخاب نمرة ١١ لسنة ١٩٢٣ الصادر مع الدستور جاء فى المادة ٣٤ منه (على انه لا يجوز ان يرشح الموظف فى دائرة عمله الخاص كما لا يجوز ان يرشح احداً و يستثنى من ذلك العمد) وجاءت المادة ٣٣ من قانون انتخاب ٨ ديسمبر سنة ١٩٢٥ مؤيدة لهذا النص ولا شك ان عبارة هذه المادة أظهر فى الدلالة على ان العمد يدخلون فى عداد الموظفين لا المستخدمين العموميين فقط ولكنه استثناهم من حكم الحظر عن الترشيح

البحث الثانى : عما اذا كانت للعمد حقوق انتخابية ليست لغيرهم من سائر الموظفين

بينا فى المبحث السابق أن المادة ٣٤ من قانون الانتخاب نمرة ١١ سنة ١٩٢٣ والمادة ٣٣ من قانون انتخاب ديسمبر سنة ١٩٢٥ نصتا على أن العمد ينفردون عن سائر الموظفين بأحقيتهم فى ترشيح أنفسهم وترشيح غيرهم فى دائرة عملهم الخاصة أى فى قراهم التى بها مقر عمديتهم

وسنتكلم عند شرح الركنين الآخرين عن كيفية استعمال العمد لحقوقهم الانتخابية المذكورة ومدى هذه الحقوق

عن الركن الثالث وهو أنه يتركوا عملهم

« وحيث انه بالنسبة للركن الثالث وهو

أن يتركوا عملهم فقد بينا فى الوقائع التى شهد بها حضرة المأمور أن العمد المتهمين وهم الذين امتنعوا يوم ١٧ ديسمبر سنة ١٩٢٥ عن استلام دفاتر الانتخاب لم يكلفوا بعمل آخر خلاف عملية الدفاتر المذكورة وان ٢٧ منهم رفتوا فى خلال المدة ما بين ١٧ و ٢٠ بسبب امتناعهم المذكور والباقون استقالوا احتجاجاً على هذ الرفت أو تضامناً مع زملائهم المرفوتين وان حضرة المأمور كلف مشايخ البلاد التى رفت عمدها أو استقالوا بالقيام بوظيفة المرفوتين والمستقيلين دون ان يكلف احد اولئك العمد بأى عمل من اعمالهم العادية فينجم عن هذه الوقائع وجوب بحث المسائل الآتية :

١ — هل امتناع العمد عن استلام دفاتر الانتخاب واجراء اللازم فيها وبالتالى امتناعهم فقط عن عملية الانتخاب يعتبر تركا لعملهم ؟

٢ — هل لكل فرد أن يستعمل حقوق الانتخاب أو لا يستعملها على حد سواء بغير ان يكره على استعمالها ؟

٣ — هل العمد شأنهم شأن باقى الافراد فى استعمال هذه الحقوق أو فى الامتناع عن استعمالها ؟

اما عن المسألة الاولى وهى امتناع العمد عن استلام دفاتر الانتخاب دون التوقف عن باقى الاعمال ، فمجرد هذا الامتناع لا يعتبر تركا لعملهم "Que Le Service est abandonné" لأن ترك الموظف لعمله المقصود من الفقرة الاولى من المادة ١٠٨ عقوبات هو كما شرحته المذكرة الايضاحية ان « يهجر الموظف الخدمة العامة » ويُقر العمدة أنه هجر الخدمة العامة إذا تركها فجأة أو اضرب اضرابًا تامًا ويستفاد ذلك من مقارنة الفقرة الاولى من المادة ١٠٨ مكررة عقوبات بالفقرة الثانية منها . إذ بينما نصت الفقرة الاولى على ترك العمل « نصت الفقرة الثانية على الامتناع عمداً » عن تأدية واجب من واجبات وظيفته

ولولا ان هناك فرقا بين ترك العمل وترك واجب من الواجبات لما نص القانون على الحالتين ولكانت حالة احداهما تغنى عن الاخرى

وعليه فيكون امتناع العمد يوم ١٧ ديسمبر سنة ١٩٢٥ عن استلام دفاتر الانتخاب ليس تركا لعملهم

ننتقل بعد ذلك للبحث فيما اذا كان هناك فرق بين حالة العمد الذين ظلوا ممتنعين عن استلام الدفاتر فقط الى ان رفتوا وهم السبعة وعشرين عمدة الذين طلب حضرة المأمور من النيابة التحقيق معهم يوم ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٥ وبين حالة من استقالوا وهم باقى المتهمين الذين طلبت محاكمتهم يوم ٢١ ديسمبر سنة ١٩٢٥ وعما اذا كانت الاستقالة تعتبر اضرابا تامًا عن العمل ام لا

اما عن السبعة وعشرين عمدة الذين رفتوا بمجرد امتناعهم عن استلام الدفاتر دون باقى

الاعمال واستمروا كذلك حتى رفتوا فلا ترى المحكمة انهم تاركون لعملهم للأسباب التي بيناها آنفا لان انقطاعهم عن مباشرة اعمالهم بالمرة لم يبدوا رغبة فيه بل ارغموا عليه بحكم رفتهم من وظيفتهم

واما التسعة المستقيلون قد انقطعوا باختيارهم عن العمل تماما بتقديمهم الاستقالة من الوظيفة جماعات اذ لا تؤدي الاستقالة سوى معنى الامتناع عن جميع اعمال الوظيفة . فهل استقالتهم هذه هم احرار في تقديمها وفي ترك العمل على اثرها في اي ظرف كان ومهما اجتمعت فيها شواهد الاضراب او انهم مرتبطون بقبولها ومن واجبهم الاستمرار في تأدية اعمالهم الى ان تقبل

ان القاعدة التي نراها هي ان الاستقالات المتفق على تقديمها مجتمعين اذا كانت لنفس الغرض الذي سبقهم اليه غيرهم ممن رفتوا وتضامنا معهم إنما هي ترك للعمل ما لم يستمروا على تأدية اعمالهم حتى تقبل استقالاتهم أو يمضي الوقت المعقول لتعيين بدلهم وتشترط ان تكون استقالاتهم جدية الغرض منها الاستعفاء حقا لا مجرد الاضراب لغرض معين على امل الرجوع بعد ذلك للوظيفة اما لو فقدت هذه القيود فقد بقيت مميزات الاضراب وترك العمل

وهذه الحالة أي حالة ترك العمل متوفرة في التسعة المستقلين بدليل ما جاء في المدة ما بين ١٩ و ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٥ بالتلغراف المرفق بالقضية المؤرخ ١٩ ديسمبر سنة ١٩٢٥ الذي وقع عليه بعضهم مع آخرين وفيه يعلنون تصميمهم متضامنين مع المرفوتين على احترام قرارهم الأول (أي عدم الاشتراك في الانتخابات) ويرفعون فيه استقالتهم (حتى تعود للبلاد وزارة رشيدة يستطيعون ان يعملوا تحت اشرافها) أي ان استقالتهم لم تكن جدية ومقصودة لذاتها ، بل لغرض معين ولا يعفيهم من توفر ركن ترك العمل ما شهد به حضرة المأمور من أنه لم يكلفهم بعمل من اعمال وظائفهم بعد الاستقالة اذ لا محل لهذا التكليف بعد تقديم الاستقالة التي معناها اعلان الكف عن العمل . والأولى له ما فعله وهو البحث عمن يحل محلهم

المسألة الثانية وهي حرية الافراد في استعمال حقوقهم الانتخابية أو عدم استعمالها

كل ما كان حقاً لفرد يجوز له تركه وحق الانتخاب بمقتضى قانونه ثابت لكل مصري توفرت فيه الشروط المبينة به كما نصت المادة الأولى من قانون الانتخاب القديم والحديث

وبما انه حق لمصلحة الناخب فلا جبر عليه في ادائه – وفرق بين الحق والالتزام – وعليه فلكل فرد إذا شاء ان يتقاعس عن اداء حقه في الانتخاب

المسألة الثالثة وهى هل العمد شأنهم شأن باقى الافراد فى استعمال حقوق الانتخاب أو الامتناع عنها

قلنا عند الكلام على المسألة الثانية بأن كل ما كان حقاً لفرد يجوز له تركه ونقول الآن بأن كل ما كان التزاماً على فرد فواجب عليه آداؤه وعليه فيكون العمده شأنه شأن الافراد فيما كان له من الحقوق له ان ينتخب أو لا ينتخب ويرشح نفسه أو غيره أو لا يرشح وبالجملة فله التمتع بكافة الحقوق الانتخابية التى للافراد كما له التنازل عنها أو الامتناع عن استعمالها أما ما كان عليه من الالتزامات بصفة عمدة فواجب عليه آداؤها ولنبحث أولا عن بيان هذه الالتزامات الانتخابية وثانياً فى بيان السلطة التى لها حق الزام العمد

١ — بيان التزامات العمد الانتخابية

جاء فى المادة السابعة فى قانون الانتخاب الصادر فى ٨ مارس سنة ١٩٢٥ ما يأتى : —

(يكون لكل مدينــة أو قرية تابعة للمديرية جدول انتخاب دائم تحرره لجنة مؤلفة من العمدة أو مندوب يعينه المدير رئيساً ومن المأذون ومن واحد من الاعيان يعرف القراءة والكتابة يعينه مأمور المركز الخ)

وكانت المادة السابعة من قانون الانتخاب القديم نمرة ١١ سنة ٢٣ بهــذا النص وجاء فى المواد ١٠ و ١٢ من قانون الانتخاب الجديد (واجبات اللجان التى يرأسها العمد) وهناك نصوص تقابلها فى قانون الانتخاب نمرة ١١ سنة ٢٣

٢ — السلطة التى لها حق الزام العمد

جاء فى المادة الرابعــة من لائحة العمد الصادر بها الأمر العالى فى ١٦ مارس سنة ١٨٨٥ ما يأتى : (يكلف العمدة بصفته مأموراً من مأمورى الضبطية القضائية بكافة المسائل المختصة بالامن العام وعليه ملاحظة العمل فى دائرة بلده بكافة اللوائح والقوانين المرعية الاجراء وعليه ايضاً تنفيــذ أوامر النظارات التى تبلغها اليه المديرية بواسطة المأمور

« وحيث ان المنشور نمرة ١ انتخابات المؤرخ ١٥ ديسمبر سنة ١٩٢٥ اصدرته وزارة الداخلية للمديريات لتوزعه بواسطة مأمورى المراكز على رؤساء اللجان وهم العمد بحكم القانون ما لم يطرأ ما يجعل المدير يرى انتداب خلافه . وفى هذا المنشور تبين كيفية السير فى انشاء دفاتر الانتخابات الجديدة

وعليه فيكون العمد ملزمين بالقيام بتحرير الدفاتر طبقاً لهذه الأوامر الصادرة من وزارة الداخلية الواجب عليهم اطاعتها طبقاً للائحة العمد

الركن الرابع

وهو أن يكون تركهم للعمل بغير مسوغ شرعى

« وحيث أنه يجب البحث فيما اذا كانت الأسباب الخمسة السالفة الذكر وهي التي أبداها العمد تبريراً لامتناعهم عن استلام دفاتر الانتخابات تعتبر كلها أو بعضها مسوغات شرعية أم لا ؟

وقبل البحث في كل من هذه الأسباب الخمسة يقتضي تعريف المسوغ الشرعي

فالمسوغ الشرعي المقصود بهذه المادة هو على ما نرى حق ثابت يبرره القانون أو ظروف الحال القهرية وتحول هذه المبررات دون أن تخول صاحبها اجراء عمل أو امتناعاً عن اجرائه بدليل أن عبارة (بغير مسوغ شرعي) يقابلها في النص الفرنسي « Indument » أو بغير حق

فقد يكون مسوغا شرعياً قيام حالة من أحوال أسباب الاباحة وموانع العقاب الواردة في المواد ٥٥ عقوبات وما بعدها ، وغير ذلك مما يترك تقديره للمحاكم وهي امور لم تتوفر في هذه القضية

فلنبحث في الأسباب الخمسة التي يبرر بها العمد امتناعهم

١ — أن قانون الانتخاب الجديد لا يستطاع تنفيذه للعيوب التي أشار اليها بعضهم

٢ — أن قانون الانتخاب باطل لعدم دستوريته ولأن مجلس النواب موجود لبطلان مرسوم الحل كما قررت الأحزاب الثلاثة

اتفق علماء القوانين الدستورية حتى الذين مذهبهم أن للمحاكم حق البحث في دستورية القوانين كالعلامتين « Hauriou » و « Beau-regard » وغيرهما ممن ذكرهم العلامة « Duguit » عميد كلية الحقوق في كتابته على القانون الدستوري (جزء ثالث ص ٦٧٢ وما قبلها وما بعدها) إذ قال العلامة الأخير عن زملائه المذكورين أنهم مع اعترافهم بحق المحاكم في تقدير دستورية قانونه لا يخولونها حق الغاء هذه القوانين غير الدستورية عملا بنظرية انفصال السلطات بل كل ما للمحاكم هو أن تمتنع عن تنفيذ قانون لعدم دستوريته وبدون أن يغير ذلك من قيام القانون المذكور واحتمال أن تحكم محاكم اخرى بدستوريته

« وحيث أن قانون الانتخاب ليس هو المطلوب تطبيقه في هذه القضية إذ لا يحاكم العمد على مخالفة قانون الانتخاب بل لمخالفتهم لأمر صادر من وزارة الداخلية وهو المنشور نمرة ١ انتخابات الواجب عليهم طاعته في تأدية وظيفتهم طبقاً للائحة العمد فلا محل اذن للبحث في دستورية قانون الانتخاب الصادر في ٨ ديسمبر ١٩٢٥ إذن لا يصح للعمد بصفتهم موظفين التردد في تنفيذ الأوامر الصادرة من رؤسائهم بغير أن تكون مستندة الى قانون دستوري — وعليه يكون السببان المذكوران ليسا بمسوغين شرعيين للامتناع عن استلام دفاتر الانتخابات طبقاً للمنشور نمرة ١ انتخاب

٢ – أما السبب الثانى لتبرير الامتناع وهو أنه كان فى امكان المدير أن يعين بدل العمده فلا قيمة له لأن العمده بالذات كلف من قبل المدير وهو (العمدة) المكلف الأول بحكم القانون وحق المدير فى انتخاب غيره حق اختيارى له تقديره حسب الظروف .

٣ – أما السبب الثالث فقد تكلمنا عنه فيما تقدم

٥ – وأما السبب الخامس فغير جدى ولو كان جدياً للجأ اليه العمدة أو العمد بمجرد اساءة كرامتهم

القصد الجنائى

«وحيث انه بعد ان شرحنا الاركان الاربعة للفقرة الاولى من المادة ١٠٨ مكررة عقوبات يجب علينا ان نبحث فى توفر القصد الجنائى لدى المتهمين وهو ركن يجب توفره فى كل جريمة قصدية غير اركانها الاصلية : فالقصد الجنائى فى حكم الفقرة الاولى من المادة ١٠٨ مكررة يتوفر من مجرد ترك العمل بنية الترك بغير بحث فى الدوافع لهذا الترك ، اذ المطلوب عقابه بهـذه المادة هو مجرد ترك العمل مهما كانت بواعثه وان كانت شريفة

بحث فى امكان تطبيق الفقرة الثانية من المادة ١٠٨ مكررة عقوبات

« وحيث انه بعد ما تقدم نعود الى بحث اركان الفقرة الثانية من المادة ١٠٨ مكررة عقوبات وبيان انطباقهـا على المتهمين من عدمه اما اركانها فهى :

١ – ان يكون موظفا أو مستخدما عاماً

٢ – امتنع عمداً عن تأدية واجب

٣ – وان يكون من واجبات وظيفته

٤ – وان نشأ عن هذا الامتناع

(ا) – جعل حياة الناس او صحتهم أو امنهم فى خطر

(ب) – أو من شأنه أن يجعل حياة الناس أو صحتهم أو امنهم فى خطر

(جـ) – أو اذا نشأت عنه فتنة

(د) – أو اذا كان من شأنه ان تنشأ عنه فتنة

(هـ) – أو اذا اضر بمصلحة عامة

اما الركن الاول فمتوفر كما شرحنا عند الكلام على الفقرة الاولى ولا يشترط فى هذا الركن ان يتفق جماعة من الموظفين على الامتناع بل يكفى أن يكون الامتناع فردياً .

أما الركنان الثانى والثالث فمتوفران أيضا فى جميع المتهمين لانهم امتنعوا عن تأدية واجب تلزمهم به اوامر وزارة الداخلية المبلغة اليهم بواسطة مأمور المركز. وهذه الواجبات هى ضرورة رياستهم لجان دفاتر الانتخاب متى كلفوا بهـا وهى من اخص اعمال وظائفهم

اما الركن الرابع وهو وجوب ان يترتب

على الامتناع عن استلام دفاتر الانتخاب ورئاسة لجانها

١ — جعل حياة الناس أو صحتهم أو امنهم فى خطر

ب — أو من شأنه ان يجعل حياة الناس الخ

فهاتان النتيجتان لاتترتبان على الامتناع عن استلام الدفاتر والذى نراه لكى تترتب هاتان النتيجتان يجب ان يكون الامتناع عن عمل له مساس بحياة الناس المادية وصحتهم وأمنهم

وقد بينا فيما سبق ان العمد الممتنعين فى يوم ١٧ ديسمبر سنة ١٩٢٥ وهم جميع المتهمين لم يكونوا يقصدون ترك اعمالهم كلها فجأة بل كان قصدهم الامتناع عن الاشتراك فى الانتخابات وامتناعهم هذا مرتبط بحياة الناس المعنوية — والذى يؤخذ من قرارات الاحزاب المختلفة والهيئات الاخرى — أنهم لا يشعرون بهذا الخطر على حياتهم المعنوية وهم ادرى بشأنهم ومع كل فالمقصود بالفقرة (ا) هو الحياة المادية لربطها بالصحة و بالامن

جـ — اذا نشأت عنه فتنة

د — اذا كان من شأنه ان تنشأ عنه فتنة

يجب للبحث فى توفر هاتين الحالتين تعريف الفتنة

الفتنة على ما نرى هى احتكاك مصالح الافراد والجماعات احتكاكا يؤدى الى الثورة أو ما يشبهها

ولا ترى هذه المحكمة ان فى امتناع العمد عن استلام دفاتر الانتخاب ما يؤدى الى الفتنة وليس من شأنه ان يؤدى الى الفتنة سيما فى هذه الظروف التى بدت فيها رغبة الاغلبية وهم الاحزاب المؤتلفة التى لا تنفى الانتخابات السابقة من تمتعها بالاغلبية من رغبتهم فى الكف عن الانتخابات المستقبلة حتى لا تعود الاحزاب الى الانقسام وفى ذلك اتقاء لفتنة لا تحريض عليها وهو قول معقول لو اقترن بتأييد حضرة صاحب الجلالة الملك الساهر على توفير اسباب السعادة والطمأنينة لأمته .

(هـ) — اذا اضر بمصلحة عامة

هذا الشرط غير متوفر ايضاً لان العمد المتهمين يرون ان امتناعهم كان بدافع الاشفاق على المصلحة العامة وهذا الادعاء محل نظر ايضا للاسباب السالفة الذكر

و بناء على ما تقدم تكون اركان الفقرة الثانية من المادة ١٠٨ مكررة عقو بات غير متوفرة و يتعين عدم تطبيقها

وحيث انه كما بينا عند الكلام على اركان الفقرة الاولى من المادة المذكورة قررنا باجتماع اركان الجريمة المذكورة فى التسعة المستقلين من العمد وهم : — مرسى محمد خضر وحسنين احمد حشيش وعبد الحميد عبد الوهاب والشيخ يوسف هجرس والشيخ شاهين قنصوه عمر وعلى افندى الغنيمى وزيد الغراب واحمد متولى بريقع واحمد

احمد العبساوى لانهم ببلاد مركز تلا فى الفترة ما بين ١٧ ديسمبر سنة ١٩٢٥ وهو تاريخ امتناعهم عن استلام الدفاتر و٢١ ديسمبر آخر تاريخ لتقديم الاستقالات اتفقوا مع غيرهم بصفتهم عمداً ببلاد المركز المذكور اى مستخدمين عموميين وتركوا عملهم بدون مسوغ شرعى ويتعين عقابهم بالمادة ١٠٨ مكررة فقرة اولى عقوبات

« وحيث ان المحكمة ترى استعمال كل ما يمكن من الرأفة مع المتهمين التسعة الذين ثبتت عليهم التهمة لانهم كانوا يجهلون قانون الاضراب المذكور ويجهلون حدوده ومراميه إذ يظهر ان هذا هو اول حكم طبق المادة ١٠٨ مكررة عقوبات المذكورة وجهلهم هذا وان كان غير مانع من العقاب الا انه سبب للتخفيف سيما مع المتهمين مرسى محمد خضر واحمد احمد العبساوى الذين عدلا عن الاستقالة ولما ظهر فى التحقيق من ان نية الحكومة منصرفة الى عدم معاقبة من عاد الى عمله

وحيث ان السبعة والعشرين عمدة الآخرين من المتهمين واجب براءتهم لعدم توفر اركان المادة ١٠٨ مكررة بفقرتيها اذ ينقص هذه الاركان بالنسبة لهم ركن ترك العمل المنصوص عنه فى الفقرة الاولى من المادة ١٠٨ مكررة والركن الرابع من الفقرة الثانية من المادة المذكورة كما شرحنا آنفاً وعليه عملا بالمادة ١٧٢ جنايات يتعين براءتهم »

(قضية النيابة العمومية نمرة ٢٥٦ سنة ١٩٢٦ ضد عبدالله افندى بلال وآخرين. اصدر الحكم حضرة صاحب العزة محمد توفيق رضوان بك وبحضور حضرة حسين خليل بك وكيل النيابة)

٢٦٤

محكمة مركز طنطا الاهلية

حكم تاريخه ١٣ يناير سنة ١٩٢٦

عمدة . موظف عمومى . امتناع عن تنفيذ اوامر الادارة . مادة ١٠٨ عقوبات . انتخاب . دستورية القوانين .

القاعدة القانونية

١ — ان وظيفة العمودية هى من الوظائف العامة .

٢ — ان امتناع العمد عن تنفيذ الاوامر الصادرة اليهم من الجهة الادارية الرئيسية التابعين لها يعد جريمة تعاقب عليها الفقرة الثانية من المادة ١٠٨ مكررة عقوبات اذ أن المادة السادسة من لائحة اختصاصات العمد ومشايخ البلاد قضت بأن يكلف العمدة بكافة المسائل المختصة بالامن العام فى دائرة بلده وعليه ملاحظة العمل بكافة اللوائح والقوانين المرعية الاجراء وعليه ايضاً تنفيذ اوامر النظارات التى تبلغ اليه بوجه عمومى بواسطة مأمور المركز الذى هو رئيسه مباشرة فالعمدة الذى يمتنع عن تنفيذ الامر الصادر اليه بالعمل فى تعديل دفاتر الانتخاب يرتكب الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٠٨ من قانون العقوبات

وهذا بدون حاجة الى البحث فيما اذا كان قانون الانتخاب حاز اولم يحز جميع شروط دستورية القوانين .

المحكمة :

« بعد سماع اقوال وطلبات النيابة واقوال حضرة مأمور المركز ودفاع وكلاء المتهم

« حيث ان النيابة اقامت الدعوى العمومية على المتهم واتهمته بأنه فى يوم ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٥ بناحية كنيسة دمشيت — امتنع عن تأدية واجب من واجبات وظيفته وهو تعديل جدول الانتخاب بأن قدم استقالته من وظيفة العمودية لهذا السبب وذلك من شأنه ان يضر بالمصلحة العامة . وطلبت تطبيق المادة ١٠٨ مكررة فقرة ثانية من قانون العقوبات

« وحيث انه بعد اطلاع المحكمة على التحقيقات واقوال المتهم بالجلسة وشهادة الشاهد الذى سمع بها وأقوال الدفاع يمكن تلخيص وقائع التهمة فى ان المتهم ارسل يوم ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٥ اشارة تلغرافية لمدير الغربية يقول فيها ما يأتي :

« وجدت ان الاستياء فى بلدى اصبح عاما ويصر الاهالى على مقاطعة قانون الانتخاب ويعتبرونه منافياً للدستور فازاء ذلك اعلن انى لا استطيع تجهيز دفتر الانتخاب وذلك محافظة على شعور اهل بلدى وواجب الوطن. لذلك اقدم استقالتى نهائياً من العمدية » .

ثم قرر فى محضر الضبط وامام المحكمة بالجلسة انه ممتنع فقط عن الاشتغال بالدفاتر ولكنه يؤدى باقى اعمال العمدية الى ان تقبل الاستقالة . والمديرية اخطرت النيابة العمومية بكتابها رقم ٨٧٨ بأن عمدة كنيسة دمشيت لم يعزل ولم تقبل استقالته

« وحيث ان النيابة العمومية صممت على طلباتها للاسباب المدونة بمحضر الجلسة وكذلك المتهم صمم على اقواله وطلب الحكم ببراءته من التهمة المنسوبة اليه للاسباب التى اداها على لسان الدفاع والمذكرة المقدمة منه

« وحيث ان دفاع المتهم يتلخص فى ثلاث نقط

أولا — كونه امتنع عن العمل فى تعديل دفاتر الانتخاب لان القانون الصادر بشأنها لم يحز قوة القانون لعدم مشروعيته

ثانياً — ان استقالته من وظيفته حق مشروع يخوله اياه القانون

ثالثاً — لم يترتب على الاستقالة أو الامتناع أقل ضرر أو احتمال حصوله

« وحيث انه لا جل تقدير أوجه دفاع المتهم يتعين البحث :

أولا — فى اركان المادة ١٠٨ فقرة ثانية عقوبات مكررة وهى المطلوب تطبيقها فلأجل ان تتوفر أركان التهمة يجب أولا ان يكون المتهم موظفاً أو مستخدماً

ثانياً — أن يكون امتنع عمداً عن تأدية واجب من واجبات وظيفته

ثالثاً — أن يترتب على هذا الامتناع جعل حياة الناس أو صحتهم أو أمنهم فى خطر أو ينشأ عن ذلك فتنة أو كان من شأن ذلك

ان ينشأ عنه فتنة — او اذا كان امتناعه اضر بمصلحة عامة

« وحيث ان المتهم يشغل وظيفة العمدية وهى من غير شك احدى الوظائف العامة وقد صدرت بذلك احكام عدة

« وحيث ان امتناع المتهم عن العمل فى تعديل جداول الانتخاب قولا منه بأن القانون الصادر بشأنها غير مشروع هو قول مردود لان مشروعية القانون وعدمها شيء وتنفيذ الامر الصادر اليه من جهة الاختصاص التابع لها شيء آخر . اذ ان المادة السادسة من لائحة اختصاصات العمد ومشايخ البلاد قضت بأن يكلف العمدة بكافة المسائل المختصة بالامن العام فى دائرة بلده وعليه ملاحظة العمل بكافة اللوائح والقوانين المرعية الاجراء وعليه ايضاً تنفيذ اوامر النظارات التى تبلغ اليه بوجه عمومى بواسطة مأمور المركز الذى هو رئيسه مباشرة . وينبنى على ذلك امران :

اولا — ان المتهم لم يكن على حق فى امتناعه عن تنفيذ الامر الصادر اليه بالعمل فى تعديل دفاتر الانتخاب حتى مع الافتراض جدلا بان قانون الانتخاب لم يحز جميع الشروط المكتسبة لقوة القانون

ثانياً — لا محل للتمشى مع الدفاع فى البحث عن صحة مشروعية قانون الانتخاب لان وقائع التهمة المنسوبة الى المتهم لا تقتضيه

« وحيث ان قول المتهم بان الاستقالة حق خوله له القانون لان الوظيفة ما هى الا عقد يجوز لكل من الطرفين فسخه فى اى وقت شاء هو قول حق لولا وضع المادة المطلوب تطبيقها لانها وضعت خصيصاً لتنفيذ هذا الحق فى حالات مخصوصة كما سيتضح فى الاسباب الآتية :

« وحيث انه لا محل لتقدير قول دفاع المتهم بأنه لم يترتب على امتناعه جعل حياة الناس او صحتهم او امنهم فى خطر . وكذلك لم ينشأ عن هذا الامتناع فتنة اوضرر بمصلحة عامة . ويتعين معرفة الغاية التى من اجلها وضعت المادة ١٠٨ عقوبات مكررة وتنجلى هذه الغاية بكل وضوح من مراجعة نص المذكرة الايضاحية التى وضعتها وزارة الحقانية شرحاً وتفسيراً لها فقالت هذه المذكرة بان ليس فى القانون نصوص تقضى بعقاب الموظفين او المستخدمين الذين يهجرون الخدمة العامة التى هم مكلفون بها ومع ذلك فمن المسلم به عمومياً ان الاضراب الذى يقع فى خدمة عامة هو فعل غير مشروع اذ لا يمكن ترك مصلحة المجتمع العامة تحت رحمة المصلحة الخاصة للرجال القائمين بتلك الخدمة . ومن الممكن طبعاً فى الوقت الحاضر توقيع عقوبات تأديبية على الموظفين الذين يتركون الخدمة المعهود بها اليهم . وهى عقوبات أشدها العزل من الوظيفة — غير ان هذه العقوبات غير كافية فى بعض الاحيان لقمع افعال تكون على درجة خاصة من الخطورة وتهدد حكومة البلاد عن القيام بوظائفها الاساسية . وقالت المذكرة فى موضع آخر : « وقد رؤى من الضرورى ايضاً توسيع نطاق الفقرة الثانية بعض الشيء

يعني ان الامتناع عن تأدية الواجب ينبغي ان يعاقب عليه ليس فقط في حالة ما اذا كان من شأنه ان يجعل حياة الناس او صحتهم في خطر او اذا نشأت اوكان من شأنه ان ينشأ عنه فتنة بل ايضاً في حالة ما اذا كان من شأنه الاضرار بصوالح المجتمع المرتبط بسير العمل في المصالح العامة » . فيتضح من ذلك ان مجرد امتناع الموظف او المستدم عن تأدية اى واجب من الواجبات المفروضة عليه محقق لحصول الضرر لان امتناع المتهم عن القيام بعملية تعديل جداول الانتخاب انما هو شل لعمل الحكومة . وهذا الضرر هو المقصود في المادة المطلوب تطبيقها وذلك بصرف النظر عن اى اعتبار آخر

« وحيث انه ثبت للمحكمة من جميع ما تقدم ان وقائع التهمة المنسوبة الى المتهم توفرت جميع اركانها ويتعين تطبيق المادة ١٠٨ فقرة ثانية مكررة من قانون العقوبات »

(قضية النيابة العمومية ضد محمود افندى على الصاوى عمدة كنيسة دمشيت . أصدر الحكم حضرة صاحب العزة عبد الحميد عثمان افندى القاضي وبحضور حضرة عبد العزيز افندى أباظه عضو النيابة)

تعليق

مسألة جواز او عدم جواز الدفع امام المحاكم بعدم دستورية القوانين مسألة خلافية واوفى بحث تجده في الجزء الثاني من كتاب « شرح القوانين الدستورية » تأليف العلامة دوجى عميد كلية الحقوق المصرية . قال في الصحيفة ٦٦٨ من الجزء الثالث طبعة ثانية ما ملخصه: يجب ان يقبل من كل خصم الدفع الذى يدفع به امام القضاء بعدم دستورية القانون الذى يحتج به عليه بناء على ان القانون الذى يراد تطبيقه عليه يخالف قانونا اعلى منه وهو الدستور . وهذا المبدأ يجب الأخذ به والعمل به في جميع البلاد التى تقرر فيها فصل السلطات الثلاثة السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية والسلطة القضائية . وبحسب نظرية هذا المبدأ كل سلطة من هذه السلطات الثلاثة مستقلة تمام الاستقلال عن السلطة الاخرى في دائرة اختصاصها الا ان السلطات الثلاثة لها سلطة اكبر تهيمن عليها جميعها وهى سلطة الدستور . فلا يجوز للسلطة التشريعية ولا للسلطة القضائية ان تعمل عملا يخالف احكام السلطة الدستورية . فأذا خالفت السلطة التشريعية قاعدة من القواعد التى نص عليها الدستور فليس لها ان تجبر السلطة القضائية على الاشتراك معها في هذه المخالفة . لان السلطة القضائية مستقلة في دائرة عملها وليس للسلطة التشريعية سلطان عليها . فليس اذن للسلطة التشريعية الحق في اجبار السلطة القضائية على انتهاك حرمة الدستور واذا جاز القول بأن للسلطة التشريعية حق اجبار السلطة القضائية على تطبيق قانون غير دستورى لتلاشى استقلال السلطة القضائية وتلاشى مبدأ وجوب فصل السلطات الثلاثة كما يتلاشى مبدأ وجوب جعل سلطة الدستور فوق جميع القوانين. نعم ان اراء العلماء والمحاكم في فرنسا ليست متفقة في امر جواز الدفع امام

المحاكم بعدم دستورية القوانين بناء على ان المحاكم لا يجوز لها ان ترفض تطبيق القوانين ولو غير دستورية ارتكانا على قانون ١٦ اغسطس سنة ١٧٩٠ ودستور سنة ١٧٩١ الا ان ارتكان العلماء والقضاة على احكام هذين القانونين خطأ وبالرغم من هذا فأن مذاهب العلماء فى فرنسا مالت فى العهد الاخير الى القول بجواز التمسك امام المحاكم بعدم دستورية القوانين واليك عبارة العلامة « دوجوى » الاخيرة فى هذا الصدد :

"Malgré cette Jurisprudence, depuis quelques années s'est produit dans la doctrine française un mouvement trés net auquel j'adhére pleinement. on soutient que les tribunaux français ont, comme les tribunaux américains, le pouvoir et même le devoir d'apprécier la constitut-tonnalité des lois invoquées devant eux et d'écarter l'application de toute loi qu' ils jugent inconstitutionnelle. „

٢٦٥

محكمة بنى مزار الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٥ يناير سنة ١٩٢٦

موظف عمومى . ترك العمل . ترك الوظيفة . استقالة . اضراب . عمد . فتنة . ضرر بمصلحة عامة . اتفاق . مسوغ شرعى . محمدة . مشايخ البلاد. مادة ١٠٨ عقوبات .

القاعدة القانونية

١ — يشترط لجواز تطبيق الفقرة الأولى من المادة ١٠٨ مكررة عقوبات شروط أربعة : الاول – ان يحصل الاتفاق بين ثلاثة أشخاص على الأقل . الثانى – ان يكون المتفقون من الموظفين أو المستخدمين العموميين . ثالثاً – ان يتركوا عملهم . رابعاً – ان يكون ترك العمل قد حصل بدون مسوغ شرعى

٢ – ان مشايخ البلاد هم موظفون عموميون بالمعنى الوارد فى المادة ١٠٨ مكررة من قانون العقوبات

٣- عند تطبيق شرط ترك العمل الوارد فى المادة ١٠٨ مكررة عقوبات يلزم التفريق بين حالتين الأولى ان يترك الموظف عمله ولا يترك وظيفته . والثانية ان يترك عمله ووظيفته معا . فالموظف الذى يترك عمله وهو باق فى وظيفته مستمتعاً بكل مزاياه يكون محلا لتطبيق عقوبة المادة ١٠٨ مكررة عقوبات واما الموظف الذى يترك عمله ووظيفته معاً فلا تصح محاكمته ولا معاقبته لأن الموظف أو المستخدم العام ما هو الا انسان تعاقد مع الحكومة على ان يكون اجيرها يؤدى لها اعمالا معروفة نظير أجر معروف. ومشايخ البلاد شأنهم فى هذا شأن باقى الموظفين اذ انهم قبلوا ان يؤدوا اعمالا معروفة معينة ومبينة فى القوانين واللوائح نظير أجر خاص (اعفاء ابنائهم من القرعة العسكرية واعفاء جزء من أطيانهم من الضرائب)

٤ — للموظف أو المستخدم الحق فى الاستقالة . والاستقالة لا يعاقب عليها القانون والامر الذى يعاقب عليه القانون انما «اضراب» الموظفين والمستخدمين وظاهر من المذكرة الايضاحية التى وضعتها وزارة الحقانية تبريراً

لسن قانون نمرة ٣٧ سنة ١٩٢٣ الذى أصبح المادة ١٠٨ مكررة عقوبات ان فكرة الشارع انما معاقبة اضراب الموظفين وفرق بين الاضراب الذى عبرت عنه المادة بقولها « ترك العمل » و بين « الاستقالة »

٥ — إذا حصل ترك العمل من العمد والمشايخ اتقاء لفتنة كان عملهم جائزاً وتلاشى الركن الرابع اللازم لتوفر جريمة المادة ١٠٨ مكررة عقوبات بعقدان المسوغ الشرعى

٦ — ان الفقرة الثانية من المادة ١٠٨ مكررة عقوبات تشترط ان يكون امتناع الموظف أو المستخدم العام عن تأدية واجب من واجبات وظيفته قد أضر بالفعل بمصلحة عامة لا ان يكون من شأنه ان يضر بمصلحة عامة

المحكمة :

« حيث أن النيابة العمومية أقامت الدعوى قبل المتهمين «لأنهم فى يوم ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٢٦ ببنى صامت اتفقوا على أن تركوا عملهم بدون مسوغ شرعى بصفتهم موظفين عموميين (الأول عمده والباقون مشايخ) ولأنهم أيضاً امتنعوا عن تأدية واجب من واجبات وظيفتهم وهو عدم تنفيذ قانون الانتخاب الجديد وعمل جداوله حالة كون هذا مضر بمصلحة عامة »

وطلبت تطبيق المادة ١ و ٢/١٠٨ مكررة من قانون العقوبات

« وحيث أنه قد ثبت من تحريات المركز والنيابة أن المتهم الثالث محمد يونس على توفى يوم ٣ يناير سنة ١٩٢٦ أى قبل نظر الدعوى فيتعين الحكم بسقوط الدعوى العمومية قبله لوفاته

« وحيث أنه فيما يختص بباقي المتهمين فقد وجهت اليهم تهمتان احداهما بالفقرة الأولى من المادة ١٠٨ مكررة والاخرى بالفقرة الثانية منها فيتعين بحث كل منهما على حدتها

عن الفقرة الأولى

« وحيث أن أركان الجريمة الواردة بالفقره الأولى اربعة وهي :

ا — اتفاق بين ثلاثة . ب — من الموظفين أو المستخدمين العموميين . ج — على أن يتركوا عملهم. د — بدون مسوغ شرعى

« وحيث أن الثابت من الأوراق ومن شهادة الشاهد بالجلسة أن المتهم الأول قدم استقالته لمدير المنيا بتلغراف موقع عليه منه هو بمفرده وأنه عند اجراء التحقيق معه بمعرفة المأمور تبين أن باقي المتهمين كتبوا تلغراف استقالة أيضاً ولم يرسلوه لأنهم وجدوا أن مكتب التلغراف مغلق اى أن استقالتهم كانت لاحقة لتلغراف استقالة المتهم الأول ولم يثبت امام المحكمة بأية كيفية انهم كانوا على اتفاق معه على ان يستقيلوا جميعاً . اما ان يؤخذ من استقالتهم عقب استقالة المتهم الأول وفى نفس اليوم انهم كانوا على سابقة اتفاق معه فتحميل للوقائع فوق ما تحتمل اذ يجوز ان يكونوا قد اعجبهم ما عمله المتهم الأول فحذوا حذوه او ارادوا أن يشدوا أزره او أن يظهروا تضامنهم

معه بعد عملهم استقالته وكل شك يجب أن يكون فى مصلحة المتهم لا الاتهام

« وحيث تبين مما سبق أن المتهم الأول لم يكن داخلا فى اتفاق باقى المتهمين بل استقال استقالة منفردة وكان عمله عملا فردياً وبذلك يسقط الركن الأول من اركان الجريمة بالنسبة له ويتعين براءته من أولى التهمتين . وأكثر من ذلك فانه يستفيد أيضاً من بحث وعدم توفر الركنين الثالث والرابع كما سيجيء بعد

« وحيث أن باقى المتهمين استقالوا معاً وببرقية واحدة وفى وقت واحد فلا مشاحة فى أن ركن الاتفاق متوفر قبلهم

« وحيث لا نزاع ايضاً فى انهم مشايخ بلاد وهم بهذه الصفة موظفون عموميون فقد توفر الركن الثانى

« وحيث انه فيما يختص بالركن الثالث وهو « ترك العمل » فانه يتعين البحث فى كنه هذا الترك وطبيعته فترى المحكمة وجوب التفريق بين حالتين : الأولى ان يترك الموظف عمله ولا يترك وظيفته . والثانية ان يترك عمله ووظيفته معاً

اما عن الحالة الأولى فما لا نزاع فيه ان الموظف الذى يترك عمله وهو باق فى وظيفته مستمتعاً بكل مزاياها يكون محلا لتطبيق عقوبة المادة ١٠٨ مكررة

اما عن الحالة الثانية وهى ان يترك الموظف عمله ووظيفته معاً فلا ترى المحكمة انه يقع تحت طائلة العقاب وذلك لأن الموظف او المستخدم العام ان هو الا انسان تعاقد مع الحكومة على ان يكون اجيرها ليؤدى لها اعمالا معروفة نظير اجر معروف. ومشايخ البلاد شأنهم فى هذا كشأن باقي الموظفين اذ انهم قبلوا ان يؤدوا اعمالا معروفة معينة مبنية فى القوانين واللوائح المعمول بها نظير اجر خاص (معافاة أبنائهم من القرعة العسكرية واعفاء جزء من اطيانهم من الضرائب) وهذا الأجر مهما كان زهيداً لا يخرج القصد عن طبيعة كونه عقد ايجارة فيجب تطبيق قواعد الايجارة

« وحيث ان القانون المدنى نص فى المادة ٤٠٤ على انه اذا لم تحدد مدة الايجارة فى العقد فلكل طرف فسخه متى شاء بشرط ان يكون ذلك فى وقت لائق والا كان الفاسخ ملزماً بدفع تعويض . ويظهر من هذا النص الصريح على ان الموظف له ان يترك عمله فى اى وقت شاء وفى اى ظرف اراد . فاستقالة المتهمين تقطع كل صلة بينهم وبين اعمالهم وهى مقررة لهم بنص صريح فى القانون فلا يعقل ان المشرع يعاقب جنائياً على ما جعله حقاً بمقتضى القانون المدنى اذ يكون هذا عبثاً يجب تنزيه المشرع عنه

ولا يمكن ان يقال ان المتهمين استقالوا فى وقت غير لائق اذ ان هذا القيد لا يجوز ان يترك للجانب الآخر ليفسره تفسيراً تعسفياً بل يجب عليه ان يثبت حصول ضرر له من جراء فسخ العقد وهذا مالم يثبت فى هـذه الدعوى بل نقيضه هو الثابت اذ تبين ان احمد بك حسين عمدة البهنسا استقال فى اليوم التالى لاستقالة المتهمين ولم يعمل معه تحقيق

ولم تتضرر الحكومة من استقالته وفي هذا التصرف ما يبرر القول بأن استقالة المتهمين لم تكن فى غير الوقت اللائق اذ لا فرق بين ظروف الاستقالتين

« وحيث ان هذا التفسير يتمشى تماماً مع نص القانون وروحه اذا نظرنا الى الاسباب التى دعت الى اصداره وهى كثيرة « الاضرابات » التى تكررت من الموظفين والمستخدمين الذين كانوا يتركون اعمالهم معرضين مصالح الجمهور للاخطار . ويؤيد هذا ايضاً ما جاء بالمذكرة الايضاحية لوزارة الحقانية عن هذا القانون حيث قالت ان « ليس فى القانون نصوص تقضى بعقاب الموظفين والمستخدمين الذين يهجرون الخدمة العامة التى هم مكلفون بها . ومع ذلك فمن المسلم به عموماً ان الاضراب الذى يقع فى خدمة عامة فعل غير مشروع »

فمذكرة وزارة الحقانية صريحة فى ان المراد بتعديل المادة ١٠٨ هو ان تعاقبه على الاضراب الذى يقع فى الخدمة العامة . والفرق بين الاضراب . وهو ما عبرت عنه المادة بقولها ترك العمل — وبين الاستقالة وقطع كل صلة بالوظيفة ظاهر بحيث يكون البحث فيه لغواً اذ الموظف المستقيل لا يمكنه ان يضرب ولا يمكن عده مضرباً

« وحيث أن القول بخلاف هذا والذهاب الى ان ترك الوظيفة بالاستقالة منها هو ترك العمل المنصوص عنه فى المادة ١٠٨ مكررة قول بجواز الاستصناع المؤبد وفيه كل معانى الرق والعبودية حيث لا يضمن الموظف الذى يريد ان يستقيل ان تقبل استقالته وفى عدم قبولها تعريض له للمحاكمة الجنائية وهذا اخطر ما يكون على الحرية الشخصية المكفولة بدستور الدولة

« وحيث لهذا يتبين ان الركن الثالث منعدم بالنسبة لكل المتهمين

« وحيث انه حتى اذا ذهبنا الى عكس ذلك وتمشينا مع القول بأن الاستقالة والترك حكمهما سواء فان الركن الرابع من اركان الجريمة ساقط وذلك لأن هذا الترك لم يكن لمجرد الترك بل اتقاء لفتنة كما جاء بحيثيات حكم محكمة تلا الصادر بتاريخ ٣ يناير سنة ١٩٢٦ حيث قررت .

« ان فى ذلك (اى امتناع العمد عن استلام دفاتر الانتخاب) اتقاء لفتنة لا تحريض عليها »

واذا كان الأمر كذلك كان تركهم اعمالهم انما حصل بمسوغ شرعى واى مسوغ لعمل ما اكثر شرعية من اتقاء فتنة والعمل على اطفائها لا على ايقاظها

« وحيث مما تقدم يتبين ان اركان الجريمة غير متوفرة ضد المتهمين جميعاً فيتعين براءتهم من التهمة الأولى

عن الفقرة الثانية

« وحيث ان من اركان الفقرة الثانية من المادة ١٠٨ مكررة ان يكون الامتناع عن تأدية واجب من واجبات وظيفته « اضر بمصلحة عامة »

« وحيث ان النيابة فى وصفها للتهمة ذكرت ان هذا الامتناع مضر بمصلحة عامة والفرق بين التعبيرين ظاهر اذ لا يكفى ان يكون الامتناع مضراً بل يجب ان يكون قد اضر بالفعل . ويؤخذ هذا من صيغة الماضى التى ورد بها تعبير المادة ومن ان المادة نفسها تنص عند الاشارة الى جعل الحياة او الصحة او الأمن فى خطر وعند الاشارة الى الفتنة الى حصول ذلك او ان يكون ذلك نتيجة محتملة للامتناع فقالت

« اذا كان امتناعه يجعل او من شأنه ان يجعل الخ » ، « كذلك اذا نشأت عنه فتنة او كان من شأنه ان تنشأ عنه فتنة » بخلاف الفاظها عند الاشارة الى الاضرار بالمصلحة العامة فقد ورد النص بصيغة الماضى فقط ولم يرد على سبيل الاحتمال

« وحيث انه لم يثبت ان هناك ضرراً للمصلحة العامة من جراء امتناع المتهمين عن تأدية وظائفهم ولم يبين الاتهام نوع هـذا الضرر وكذلك لم تتبينه المحكمة من التحقيقات وانما ثبت لديها من شهادة مأمور المركز ان جميع الاعمال احيلت على موظفين آخرين وان تحرير جداول الانتخاب قد يفرغ منها بعد ثلاثة او اربعة ايام اى قبل الميعاد المحدد لها وهو ٣١ يناير سنة ١٩٢٦ . وبذلك تكون الجريمة غير متوفرة الأركان ويتعين براءة المتهمين من التهمة الثانية ايضاً »

(قضية النيابة العمومية رقم ٣٠٨ جنح بنى مزار سنة ١٩٢٦ ضد محمد على الاعور افندى وآخرين . اصدر الحكم حضرة احمد اسماعيل محمود افندى القاضى وبحضور حضرة محمود عبد الهادى افندى وكيل النيابة)

تعليق

وقد تأيد هذا الحكم من محكمة بنى سويف واليك نص حيثياته :

— ١ —

قضية محمود بك جلال

« من حيث ان المادة التى طلبت النيابة تطبيقها على المتهم فى هذه القضية هى المادة ١٠٨ مكررة عقوبات

« ومن حيث ان هذه المادة تنص على معاقبة كل موظف أو مستخدم عام امتنع عمداً عن تأدية واجب من واجبات وظيفته اذا كان امتناعه يجعل أو من شأنه أن يجعل حياة الناس أو صحتهم أو أمنهم فى خطر وكذلك اذا نشأت عنه فتنة أو كان من شأنه أن ينشأ عنه فتنة أو اذا أضر بمصلحة عامة

« وحيث ان ركن حصول خطر أو احتمال حصول خطر بحياة الناس أو صحتهم أو أمنهم غير متوفر فى هذه القضية لأن الاعمال التى امتنع عن القيام بها هى الاعمال المتعلقة بتحضير جداول الانتخابات الجديدة وهذه هى أعمال عامة تتعلق بالمصلحة العامة المنصوص عليها فى الفقرة الاخيرة

« وحيث انه أيضاً لم تنشأ فتنة عن ترك المتهم عمله ولا احتمال حصول فتنة من هذا الترك لأن العمدة المتهم حينما اقدم على تنفيذ الاوامر الخاصة بالانتخابات قاطعه أهالى جهته وامتنع باقى أعضاء اللجنة عن الاشتراك معه فى تنفيذها كما يؤخذ من أقوال مأمور المركز امام محكمة أول درجة وكما سلمت به النيابة أمام هذه المحكمة

« وحيث انه ازاء ذلك اعتقد المتهم بحق انه لو سار فى تنفيذ الاوامر الجديدة رغماً عن الاهالى وظهر بمظهر المنشق عن باقى اعضاء اللجنة لحدثت فتنة فامتناعه عن التنفيذ باستقالته من العمودية كان لاتقاء تصادمه مع رغبة الاهالى اذا ما أصر تنفيذ ما أظهروا مقاطعته رغماً عنهم

« وحيث ان هذه الفقرة الاخيرة وهى وجود ضرر بمصلحة عامة فالمحكمة تأخذ بما جاء بالحكم المستأنف بخصوصها انه لم يقع ضرر بالفعل لان الادارة شكلت لجنة أخرى من بلدة أولاد درة وقامت هذه اللجنة باعمالها كما ثبت ذلك من اقوال مأمور المركز

« ومن حيث انه فضلا عن ذلك فأن امتناع المتهم عن العمل كان بقوة قهرية وذلك لاستحالة استمراره فى تنفيذ عملية جدول الانتخابات الجديدة وذلك بسبب امتناع اللجنة عن الاشتراك معه فيها حتى اضطرت الادارة الى تشكيل لجنة من بلدة أخرى كما سبق ذكره

« ومن حيث أنه لذلك ولما جاء بأسباب الحكم المستأنف ترى المحكمة أن الحكم المستأنف فى محله ويتعين تأييده

— ٢ —

عن قضية حسين بك عبد الرازق

« يضاف الى حيثيات الحكم فى قضية حضرة محمود بك جلال ما يأتى :

« ومن حيث ان استحالة استمرار التحرى فى عمله ظاهرة من اعتذار من انتدبته الادارة خلفاً له فى رياسة اللجنة وهو عبد الوهاب بك عبد الرازق

« وحيث اضطرت الادارة لتسليم أعمال الانتخابات بأبى جرج الى معاون الادارة توفيق افندى جورجى وهذا طبعاً لا يتيسر الا بامتناع الاهالى امتناعاً كلياً عن قبول الاشتراك فى هذه العملية « لاعتقادهم » بأن ذلك يوقد فتنة بين الاهالى وهى تصادم رغباتهم فى مقاطعة قانون الانتخاب الجديد مع من يريد منهم تنفيذها رغماً منهم

٢٦٦

محكمة ادفو الجزئية الأهلية

حكم تاريخه ٢١ يناير سنة ١٩٢٦

موظف عمومى . مستخدم . اضراب . هجر الخدمة العامة . مادة ١٠٨ عقوبات . ترك العمل . مسوغ قانونى . استقالة من الوظيفة .

القاعدة القانونية

١ – ان غرض الشارع من سن قانون نمرة ٣٧ سنة ١٩٢٣ بوضع المادة ١٠٨ مكررة عقوبات انما معاقبة الموظف أو المستخدم الذى يضرب عن العمل اما بهجر الخدمة العامة قطعياً أو بالكف عن اداء جزء من اعماله المكلف بها ويشترط فى الحالتين أن يحتفظ بوظيفته ولا يظهر الرغبة فى التنازل عنها بقصد الحيلولة دون انجاز مسألة من المسائل . والذى يؤكد هذه النية ملاحظة ان المادة المذكورة مأخوذة من المادة ١٨١ من قانون العقوبات الايطالى التى تعاقب اتفاق ثلاثة من الموظفين العموميين على الأقل على ترك عملهم بدون مسوغ بقصد الحيلولة دون اتخاذ مسألة من المسائل أو لقصد احداث أي ضرر آخر بالخدمة العامة

٢ – للموظف أو للمستخدم الحرية المطلقة فى الاستقالة من وظيفته فى أى وقت يختاره سواء كان لائقا أو غير لائق بالنسبة الى الطرف الآخر الذى يتعاقد معه مع مراعاة احكام القانون المدنى فى حالة الاستقالة فى الوقت غير اللائق

المحكمة :

« من حيث أن النيابة اتهمت المتهمين بانهما فى ليلة ٤ يناير سنة ١٩٢٦ الموافق ١٩ جماد آخر سنة ١٣٤٤ بناحية الردسية قبلى بمركز ادفو اتفقا مع باقى المشايخ وتركا عملهما وهو العمل فى دفاتر الانتخاب وتحرير الكشوف الانتخابية واستقالا من وظيفتهما بغير مسوغ شرعى وطلبت معاقبتهما طبقاً لنص المادة ١٠٨ع مكررة بفقرتيها الأولى والثانية

« وحيث ان من ضمن أركان الفقرة الاولى ترك العمل كلية ومن ضمن أركان الفقرة الثانية الامتناع عن تأدية واجب من واجبات الوظيفة

« وحيث ان الذى يلفت النظر بنوع خاص فى هذه القضية هو بحث الركن السابق ذكره فى الفقرتين لمعرفة ان كان متوفراً من عدمه وهل تركا المتهمان أعمالهما وامتنعا عن تأدية

واجب من واجبات وظيفتهما بالمعنى الذى يقصده الشارع فى المادة ١٠٨ مكررة عقوبات

« وحيث ان ما يريد المشرع معاقبة الموظف أو المستخدم عليه هو الاضراب اما بهجر الخدمة العامة قطعياً أو بالكف عن اداء جزء من أعماله المكلف بها وانما يشترط فى الحالتين ان يحتفظ بوظيفته ولا يظهر الرغبة فى التنازع عنها بقصد الحيلولة دون انجاز مسألة من المسائل ومما يؤيد هذا التقييد ملاحظة ان المادة المذكورة مأخوذة من المادة ١٨١ من قانون العقوبات الايطالى وهذا نصها (اذا اتفق ثلاثة على الأقل من الموظفين العموميين وتركوا عملهم بدون مسوغ شرعى يعاقبون بغرامة من ٥٠٠ الى ٣٠٠٠ ليره وبحرمانهم من وظائفهم حرماناً مؤقتاً)

وتطبق هذه العقوبات على الموظفين العموميين الذين تركوا عملهم بقصد الحيلولة دون انجاز مسألة من المسائل أو لقصد احداث أى ضرر آخر للخدمة العامة

« وحيث ان النص على الحرمان من لوظيفة مؤقتاً يستفاد منه ان اضراب الموظف عن العمل دون التنازل عن الوظيفة هو المعاقب عليه ولا معنى للقول بأن الموظف الذى يقطع كل صلة بينه وبين وظيفته بتقديم استقالته يعاقب كذلك بالحرمان من الوظيفة مؤقتاً

« وحيث ان النص على تطبيق العقوبة على الموظفين العامين الذين يتركون عملهم بقصد الحيلولة دون انجاز مسألة من المسائل معناه الامتناع عن العمل مع الاحتفاظ بالوظيفة وعدم التخلى عنها للغير للعمل فيها كى ينجم عن ذلك الحيلولة دون انجاز المسألة التى من أجلها تم الاضراب

« وحيث ان المحكمة ترى بحق ان للموظف أو المستخدم الحرية المطلقة في الاستقالة من وظيفته في أى وقت يختاره سواء كان لائقاً أو غير لائق بالنسبة للطرف الآخر الذي يتعاقد معه مع مراعاة أحكام النصوص المدنية فى حالة الاستقالة في الوقت الغير لائق . ولا يجوز القول بأن استقالة الموظف أو المستخدم تجر عليه أية مسئولية جنائية مهما كانت الظروف التى حصلت فيها وأين كانت البواعث التى دعت الى تقديمها وبدون التفات الى عدد المستقيلين فى فروع الحكومة حتى لو كانوا كلهم لعدم وجود أى نص يلزم الموظف أو المستخدم بالاجبار بأنه يريد الاستقالة من وظيفته قبل ترك العمل بمدة كافية والا فيعاقب جنائياً كالنص الذى جاء فى فى المادة ٣٢٧ ع مكررة بالنسبة للمستخدمين والاجزاء التابعين لمصلحة خاصة حاصلة على امتياز ادارة عمل من الاعمال ذات المنفعة العامة

« وحيث أن الثابت فى ملف القضية أن المتهمين قدما استقالتهما فى ٤ يناير سنة ١٩٢٦ واصرا عليها وقررا فى التحقيقات وأمام المحكمة أنهما لا يرغبان فى وظيفتيهما بتاتا ولا يمكن الضغط

على حريتهما بأى وسيلة من وسائل الارهاب كتقديمهما الى المحاكم الجنائية

« وحيث أن أحداركان المادة ١٠٨ مكررة عقوبات بشقيها غير متوفرة فلا محل لبحث باقى الاركان لان الزام احدها كاف لعدم معاقبة المتهمين والحكم ببراءتهما عملا بالمادة ١٧٢ جنايات »

قضية النيابة العمومية نمرة ١١٢ جنح سنة ١٩٢٦ ضد الشيخ عبد الظاهر محمد وآخر وحضر عنهما حضرات الاساتذة ميشيل افندى رزق وبشاره افندى سليمان وابراهيم افندى روفائيل . اصدر الحكم حضرة صاحب العزة احمد بك وهبي قاضى محكمة اسنا الذى انتدب لمحكمة ادفو)

٢٦٧

محكمة المنصورة الجزئية الأهلية

حكم تاريخه ٥ ديسمبر سنة ١٩٢٥

احكام . قوة الشيء المحكوم فيه . منطوقه . اسباب .

القاعدة القانونية

الأصل ان منطوق الحكم هو الذى يحوز قوة الشيء المحكوم فيه نهائياً ولكن الأسباب قد تكون لها أيضاً هذه الصفة فى بعض الأحوال وذلك ان الأسباب إما ان تكون مظهراً للفكرة التي تتردد فى ذهن القاضى وإما ان تتضمن الفصل فى نزاع خاص يرتكز عليه منطوق الحكم فان كانت الأولى فهى مجرد رأى لا يدل على أكثر من اتجاه فكر القاضى. وان كانت الثانية فهى كالمنطوق فيما اشتملت عليه من الفصل فى بعض وجوه النزاع ويجب ان تكتسب قوة الشيء المحكوم فيه نهائياً كالمنطوق سواء بسواء

المحكمة :

« من حيث أن فرنسيس حشيمه دفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها فى ٩ فبراير سنة ١٩٢٥ في طلب التوزيع .

« وحيث انه يؤخذ من الاطلاع على الأوراق ان المدعى رفع أولاً هذه الدعوى وطعن بها على ديني يوسف شتيوى وفرنسيس حشيمه وطلب بطلانهما بحجة الصورية كما طلب اختصاصه بمبلغ ٥٤ جنيهاً من قيمة المتحصل من ثمن منقولات مدينه المدعى عليه الأخير الا ان المحكمة وقفت الفصل فى الدعوى حتى يتخذ المدعى الطريق القانونى اللازم للحصول على ما يخصه فى التوزيع من أموال مدينه .

« وحيث انه بعد ايقاف الدعوى وفى أثناء توزيع المبلغ المشار اليه نازع المدعى فى هذه القضية فى صحة ديني فرنسيس حشيمه ويوسف شتيوي وترتب على منازعته تعديل القائمة المؤقتة باخراج يوسف شتيوى من التوزيع وابقاء دين فرنسيس حشيمه على حاله ولم يستأنف المدعى هذا الحكم ولكنه عجل دعواه وجدد فيها النزاع نفسه للسبب نفسه .

« وحيث ان يوسف شتيوى قد تنازل عن حقه فلم تبق من حاجة الى البحث فى دينه وانما يتعين الفصل فيما اذا كان دين فرنسيس حشيمه قد أصبح غير محل للنزاع بما ورد عنه فى أسباب الحكم الصادر فى التوزيع أم لا .

« وحيث انه وان كان من المقرر قانوناً ان منطوق الحكم هو الذى يحوز قوة الشيء المحكوم فيه نهائياً الا ان هذا القول لا يصح الأخذ به على اطلاقه بل لا بد من التفصيل .

« وحيث ان الأسباب أما ان تكون مظهراً للفكرة التى تتردد فى ذهن القاضى عند الحكم فى الدعوى وإما ان تتعدى هذا المظهر الى الفصل فى نزاع خاص يرتكز عليه منطوق الحكم فان كانت الأولى فهى مجرد رأى لا يدل على أكثر من اتجاه فكر القاضى وان كانت الثانية فهى كالمنطوق فيما اشتملت عليه من الفصل فى بعض وجوه النزاع ويجب ان تكتسب قوة الشيء المحكوم فيه نهائياً كالمنطوق سواء بسواء (راجع لاكوست صحيفتى ٩٢ و ٩٣) .

« وحيث انه اذا أبيح الطعن فى الأسباب التى تبت نزاعاً معيناً فان ذلك قد لا يتأتى الا بالتعرض للمنطوق الذى يستند الى تلك الأسباب فلو رفع زيد دعوى على عمرو يطالبه بتعويض لاتلافه متاعاً مملوكا له فقضت المحكمة فى منطوق الحكم بالتعويض وأثبتت فى الاسباب حصول الاتلاف ففى هذه الحالة يكون التعويض نتيجة لازمة للاتلاف ويكون الطعن فى احد جزئى الحكم بمثابة الطعن فى الجزء الآخر وبذلك لا تتحقق نظرية احترام الأحكام (راجع جرسونيه جزء ٣ صحيفة ٤٠٨ و ٤٠٩ و ٤١٠ و ٤١١)

« وحيث ان الحالة التى نحن بصددها تنطبق على ما تقدم تمام الانطباق فقد نازع المدعى فى أثناء التوزيع فى دين فرنسيس حشيمه وطعن فيه بالصورية ولكن المحكمة فصلت فى النزاع بحكم قضت فى منطوقه بقبول الدين فى التوزيع ورفضت فى الأسباب الطعن بالصورية ولذلك أصبح من غير الجائز الرجوع الى الكلام فى الصورية فى هذه الدعوى لاحتمال ان يكون هناك حكمان متناقضان فى دعويين متحدتين فى الخصوم والسبب والموضوع وهذا ما ينبغى اجتنابه

« وحيث انه بناء على ما ذكر يكون الدفع الفرعى فى محله ويتعين قبوله »

(قضية الشربينى السيد سلامه ضد يوسف افندى شتيوى وآخرين نمرة ٢٢٢٦ سنة ١٩٢٣ . اصدر الحكم حضرة صاحب العزة يوسف بك رفعت القاضى)

قضاء المحاكم الشرعية

٢٦٨

المحكمة العليا الشرعية

حكم تاريخه ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٢٥

وقف . نظر . ضم ناظر . افراد فى العمل .

القاعدة الشرعية

المعين في النظر على الوقف من قبل القاضى يقتصر حقه على ما يمنحه له القاضى . فاذا عين فى النظر مع غيره ثم افرد غيره بالنظر فلا يكون له الحق مطلقاً فى المطالبة بالعود الى الاشتراك .

المحكمة :

« حيث ان الحكم المستأنف فى الموضوع وهو صحيح فى ذاته لان المستأنف كان معينا فى النظر على الوقف من قبل القاضى ، والمعين من قبل القاضى يقتصر حقه على ما يمنحه له القاضى ، فاذا عين فى النظر مع غيره ثم افرد بالنظر لايكون له الحق مطلقا في المطالبة بالعودة الي الاشتراك

« وحيث انه يظهر من هذا ان الدعوى غير موجهة من اصلها لعدم الالزام » .

(استئناف محمود افندى زهنى موكل الشيخ عبد الرزاق القاضى بك المحامى الشرعى ضد حضرة صاحب المعالى وزير الاوقاف نمرة ١٥٩ سنة ٢٤ — ٢٥ . دائرة حضرات اصحاب الفضيلة الشيخ محمد مصطفى المراغى والشيخ احمد العطار والشيخ موسى على النواوى والشيخ سيد الشناوي والشيخ سرور على)

٢٦٩

المحكمة العليا الشرعية

حكم تاريخه ١٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥

وقف . نظر . خيانة . عزل . عزله من اوقاف اخرى .

القاعدة الشرعية

١ — الخيانة لا تتجزأ . فاذا عزل شخص من النظر على وقف بسبب الخيانة وكان ناظراً على وقف آخر استحق العزل من ذلك الوقف أيضاً

٢ — كل دفع للدعوى رأت المحكمة فيه تلبيساً واحتيالا وجب عليها رفضه . فاذا رفعت على ناظر دعوى العزل لخيانة ثم أقر ان حق النظر هو لشخص آخر سماه دونه ودون سواه وصدر هذا الاقرار قبيل صدور حكم العزل كان هذا الاقرار عملا مقصوداً به الاحتيال للتخلص من حكم العزل ووجب عدم الأخذ به طبقاً للمادة ١٠٩ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية

المحكمة :

« حيث ان عريضة الاستئناف تضمنت امرين : الاول الدفع بخروج المستأنفة من النظر بناء على الاقرار الصادر منها المصدق عليه من محكمة الجيزه الاهلية بتاريخ ١٣ يوليه سنة ١٩٢٥ المتضمن ان حق النظر على الوقف

لحضرة محمود بك ذهني وانه مستحقه دونها ودون سائر الناس ، والثاني حصول التوبة منها بعد حكم العزل الذى جعل سببا لعزلها من النظر على هذا الوقف

« وحيث ان الدفع الاول مما ينطبق على المادة ١٠٩ ، لان التصديق على الاقرار حصل قبل صدور الحكم المستأنف بيوم واحد ، وظاهر انه عمل للتحايل على التخلص من حكم العزل

« وحيث ان الدفع بحصول التوبة لم تبين وقائعه بيانا صحيحا »

(استئناف الست فريده هانم ذهني موكلة الشيخ عبد الرزاق بك القاضي المحامي الشرعي ضد مصطفى بك كامل ذهني موكل حضرة محمود افندى كساب المحامي الشرعي نمرة ٢٧٢ سنة ٢٤ — ٢٥ . دائرة حضرات اصحاب الفضيلة الشيخ محمد مصطفى المراغي والشيخ احمد العطار والشيخ موسى على النواوى والشيخ احمد ابراهيم الجداوى والشيخ محمد فرج السنهورى)

٢٧٠

المحكمة العليا الشرعية

حكم تاريخه ١١ يناير سنة ١٩١٢

وراثة . دعوى وراثة . انتصاب احد الورثة خصما عن الباقين . دعوى على ذى اليد . دعوى الوراثة ضمن دعوى منع تعرض .

القاعدة الشرعية

١ — الوراثة شرعاً هي من قبيل الخلافة عن الميت . وكل دعوى تقام على الوارث أو يقيمها الوارث على غيره هي في الحقيقة مقامة على الميت المورث أوله ولذلك ينتصب أحد الورثة خصماً عن الباقين لأن كلا منهم ينوب عن المورث — مما ذكر يعلم ان دعوى الوراثة هي كدعوى الوكالة ودعوى النظر والوصايا من الحقوق المجردة التي لا تسمع الا في ضمن حق على الميت أو له ديناً أو عيناً منقولا أو عقاراً وحينئذ يجب فيما اذا كان الحق عقاراً أو منقولا ان تكون دعوى الوراثة على واضع اليد ولذلك لا تسمع دعوى الوفاة والوراثة ضمن دعوى منع التعرض

المحكمة :

« حيث ان الخصوم اتفقوا على ان المتوفى هو محمد افندى مظهر بن سليمان بن محمود وعلى انه مات وهو يملك المحدود بالدعوى وأن زينب المذكورة زوجته ومات وهي على عصمته وعلى أن النزاع انحصر بينهم في ان محمود جد المتوفى منسوب بالنسب الذى ذكره المدعى ام لا وفي وضع يد زينب المذكورة على المحدود وفي أن ابراهيم افندى المدعى وارث لمحمد افندى مظهر المتوفى بالعصوبة التي يدعيها الى آخر ما جاء بمحضر جلسة المحكمة العليا في ١١ يناير سنة ١٩١٢ المذكورة

« وحيث ان الوراثة شرعاً هي من قبيل الخلافة عن الميت وكل دعوى تقام على الوارث أو يقيمها الوارث على غيره فهي في الحقيقة مقامة على الميت المورث أوله ولذلك ينتصب احد الورثة خصما عن الباقين لان كلا منهم ينوب عن المورث

« وحيث أنه مما ذكر يعلم ان دعوى الوراثة هي كدعوى الوكالة ودعوى النظر والوصاية من الحقوق المجردة التي لا تسمع الا في ضمن حق على الميت او له ديناً او عيناً .

منقولا او عقاراً وحينئذ يجب فيما اذا كان الحق عقاراً اومنقولا ان تكون دعوى الوراثة على واضع اليد ولذلك لا تسمع دعوى الوفاة والوراثة ضمن دعوى منع التعرض

« وحيث ان ابراهيم افندى المدعى اعترف بأنه واضع يده على نصيبه فى التركة التى منها المحدود بالدعوى بعد قسمته وافرازه كما دل على ذلك العقد الرسمى المحرر بتاريخ ٩ اغسطس سنة ١٩٠٦ امام المندوب الشرعى بمحكمة مصر المختلطة وهو حجة فيما دل عليه كمقتضى المادة (١٣٢) من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الجديدة

« وحيث ان ابراهيم افندى المدعى المذكور لم يدع أن زينب المذكورة أو غيرها احدث وضع يده على المحدود المذكور بعد ان اعترف هو بالقسمة بينه وبين زينب المذكورة ووضع كل منهما يده على نصيبه بمقتضى عقد القسمة الصادر بتاريخ ٩ اغسطس سنة ٩٠٦ المار ذكره

« وحيث ان عقد القسمة المذكور هو عقد رسمى وهو حجة فيمادل عليه كمقتضى الماده (١٣٢) المذكورة وحينئذ لاتسمع دعوى ابراهيم افندى المذكور. بعدذلك وضع يد زينب المذكورة على نصيبه فى المحدود

« وحيث مماذكر يتضح ان ابراهيم افندى لاظ المدعى المذكور معترف بمقتضى الاوراق الرسمية المذكورة ان رفع دعواه الوفاة والوارثة انما كانت بعد القسمة بينه وبين زينب المذكورة ووضع كل منهما يده على نصيبه فلم تكن الدعوى الآن من ابراهيم افندى المدعى المذكور على واضع اليد على شيء من نصيبه لان زينب المذكورة فى زعمه انما هى واضعة يدها على نصيبها بعد القسمة فلا تسمع عليها

« وحيث انه فضلا عما ذكر فان التناقض بين ما تدل عليه الاوراق الرسمية المار ذكرها وبين ما يدعيه المدعى المذكور امام هذه المحكمة من وضع يد زينب المذكورة على نصيبه فى المحدود وانها تعارضه فيه بعد ان دلت الاوراق الرسميه على انها معترفة بوراثته وانهما اقتسما التركة بمقتضى العقد الرسمى المار ذكره وجحودها وراثة المدعى واعترافها بوضع اليد امام هذه المحكمة كل ذلك يدل على التواطىء بين ابراهيم افندى المدعى وزينب المذكورين على رفع هذه الدعوى امام هذه المحكمة وانها ملفقة

« وحيث انه فضلا عما ذكر فان اختلاف ابراهيم افندى لاظ المدعى الواقع فى اسماء من انتسب اليهم مما هو واضح فى القضية الابتدائية والاستئنافية ومحضر جلسة ٨ نوفمبر سنة ٩١٠ فى القضية الابتدائية ومحضر نيابة السيدة زينب بتاريخ ٥ ديسمبر سنة ٩١٠ وشهادة الشهود كل ذلك مما يجعل دعوى ابراهيم افندى لاظ المدعى المذكور ووراثته للمتوفى المذكور وقرابته اليه على الوجه الذى يدعيه غير مسموعة

« وحيث ان نفيسه المذكورة وان كانت كما اعترف المدعي بنت خالة محمد افندي مظهر المتوفى المذكور وانها من ذوي الارحام وهي وان لم تكن خصما له في اثبات دعواه لانها لم تكن واضعة يدها على شيء من التركة كما اعترف بذلك المدعي لكنها خصم له في دفع دعواه حيث لا يمكنها ان تدعي الوراثة وتسمع منها الا بعد منعه من دعواه »

(استئناف ابراهيم بك لاظ وحضر عنه حضرة صاحب الفضيلة الشيخ عبد الرزاق القاضي بك المحامي ضد الست زينب وآخرين وحضر عنهم حضرة الاستاذ محرم افندي فهيم المحامي الشرعي نمرة ١١٣ سنة ١٩١٠ دائرة حضرات اصحاب الفضيلة الشيخ محمد نجيب والشيخ محمد ناجي والشيخ احمد أدريس والشيخ عبد الرحمن عليش والشيخ علي عطا الله العضوين المندوبين)

فتاوى شرعية

٢٧١

فتوى شرعية

صادرة من حضرة صاحب الفضيلة المفتي

بتاريخ ٣ اغسطس سنة ١٩٢٠

حجر . غفلة . تصرفات . قبل الحجر وبعده .

القاعدة الشرعية

١ — ذو الغفلة هو سليم القلب الذي لا يهتدي الى التصرفات الرابحة

٢ — تصرفات ذي الغفلة قبل الحجر نافذة شرعاً على قول أبي يوسف الراجح

السؤال

سئل في رجل حجر عليه لسبب الغفلة فما رأي فضيلتكم شرعاً فيما يتعلق بتصرفاته الحاصلة منه قبل قرار الحجر المشار اليه سواء كانت التصرفات حاصلة قبل طلب الحجر أو اثناء نظره نافذة شرعاً أم باطلة غير نافذة

الجواب

اطلعنا على هذا السؤال ونفيد ان تصرفات ذي الغفلة قبل الحجر نافذة شرعاً على قول أبي يوسف الراجح . وذو الغفلة هو سليم القلب الذي لا يهتدي الى التصرفات الرابحة ?

مفتي الديار المصرية

محمد اسماعيل البرديسي

٢٧٢

فتوى شرعية

صادرة من حضرة صاحب الفضيلة المفتي

بتاريخ ٣٠ ديسمبر سنة ١٩١٩

وقف . بيع . استبدال . هلاك . ضمان .

القاعدة القانونية

١ — إذا باع الناظر مستغلا من مستغلات الوقف للاستبدال به وقبض ثمنه وضاع بلا تقصير منه فلا ضمان عليه ويبطل الوقف . وان استهلكه أو هلك بتعدية ضمنه

٢ – إذا باع متولى الوقف عقار الوقف للاستبدال به وقبض ثمنه ومات مجهلا به قبل ان يشترى به عقاراً يكون وقفاً بدلاً عنه يكون الثمن دين فى تركته

من هاتين القاعدتين يعلم انه لا ضمان على المشترى بطريق الاستبدال اذا استهلك الناظر (سواء كان هو الواقف أو غيره) مال البدل أو هلك عنده وانما الضمان على الواقف الذى استهلك الثمن أو هلك بتعدية

السؤال

سأل صاحب السعادة محمد باشا بدراوى فى رجل وقف أرضاً واشترط لنفسه الشروط العشرة أراد ان يستبدل بالوقف مالا منقوداً باذن من القاضى الشرعى واصدر له وزير الحقانية تصريحاً بقبض المبلغ الذى دفع ثمنا للأرض بطريق الاستبدال من غير داع لا يداعه بخزينة المحكمة وعند تحرير حجة الاستبدال امام القاضى الشرعى دفع مشترى الارض بالاستبدال المبلغ للواقف المستبدل بناء على أمر وزير الحقانية – هل هذا المشترى بطريق الاستبدال يكون ضامناً فى شىء اذا أساء الواقف التصرف فى المبلغ الذى قبضه بناء على أمر وزير الحقانية افيدونا ولفضيلتكم منا الشكر وعند الله المثوبة والاجر

الجواب

اطلعنا على هذا السؤال ونفيد انه نص بالفقرة الثالثة من المادة ٢٣٢ من قانون العدل والانصاف على انه اذا باع الناظر مستغلا من مستغلات الوقف للاستبدال به وقبض ثمنه وضاع بلا تقصير منه فلا ضمان عليه و يبطل الوقف وان استهلكه أو هلك بتعدية ضمنه ونص بالفقرة الثالثة من المادة ٢٣٢ من القانون المذكور على انه اذا باع المتولى عقار الوقف للاستبدال به وقبض ثمنه ومات مجهلا به قبل ان يشترى به عقاراً يكون وقفاً بدلا عنه يكون الثمن ديناً فى تركته – ومن ذلك يعلم انه لاضمان على المشترى بطريق الاستبدال اذا استهلك الناظر (سواء ان كان هو الواقف أو غيره) مال البدل أو هلك عنده وانما الضمان على الواقف الذى استهلك الثمن أو هلك بتعدية ؟

مفتى الديار المصرية
محمد بخيت

٢٧٣

فتوى شرعية

صادرة من حضرة صاحب الفضيلة المفتى بتاريخ ٧ جماد الثانى سنة ١٩١٦

وقف . ارث . اسقاط .

القاعدة الشرعية

الاستحقاق فى الوقف بالشرط مثل الارث لا يسقط بالاسقاط وذلك لأن الموقوف عليه الريع انما يستحقه بشرط الواقف فاذا قال اسقطت حقى منه لفلان أو جعلته له يكون قد

أدخل فى الوقف ما لم يرض به الواقف لأن هذا انشاء استحقاق لم ينشئه الواقف

السؤال

سئل بافادة من عموم الاوقاف مؤرخة ١٠ أكتوبر سنة ١٨٩٨ نمرة ٨٩ ومضمونها ان المرحوم الحاج ناصر ابن الحاج عياد وقف بناء منزل بمصر بخط ميدان الغلة بحجة مسطرة من محكمة جامع سيدى احمد الزاهد فى ١٥ رمضان سنة ١٢٧٢ وانشأ الوقف على نفسه أيام حياته ثم من بعده على بناته الثلاثة هن أمنه وفاطمة وصالحة مع والدتهن محسنة بالسوية بينهن ثم من بعد كل منهن على أولادها ثم على أولاد أولادها ثم ذريتهم ونسلهم وعقبهم الى انقراضهم يكون ذلك وقفاً مصروفاً ريعه على مهمات ومصالح سيدى ابراهيم الميدانى الكائن زاويته بالخط المرقوم وجعل النظر على ذلك لنفسه أيام حياته ثم من بعده للارشد فالارشد من الموقوف عليهم وعند ايلولته للزاوية المذكورة فلناظرها حينذاك ثم ان الحاج محمد الغيطانى ابن الحاج سعد المرزوق لوالده من زوجته فاطمه بنت الحاج ناصر الواقف المذكور اخرج نفسه من وقف جده المرقوم من استحقاقه لريع الحصة التى قدرها ثمانية قراريط من ريع المكان المذكور واسقطه الى حسن القهوجى بخط الحمزاوى ومن بعده لأولاده وذريته ونسله الى انقراضهم يكون ذلك للجهة التى عينها الواقف وذلك الاخراج والاسقاط بحجة مؤرخة ٢٥ ربيع الأول سنة ١٣٣٤ وقد تبين من التحريات التى أجريت فى ذلك تخرب المكان المذكور وانقراض ذرية الواقف ونسله وايلولة الستة عشر قيراطاً للزاوية المذكورة وان الحصة باقى المنزل المذكور التى اسقط ريعها الحاج محمد الغيطانى المذكور الى حسن القهوجى تستحقها زنوبه بنت فطومه بنت على زايد بن حسن القهوجى وحيث الأمر كما ذكر ومن اللزوم فى هذه الحالة الوقوف على ما يقتضيه الحكم الشرعى فيما اذا كان محمد الغيطانى المذكور يملك اخراج نفسه واسقاط ريع الحصة المحكى عنها وينتقل الاستحقاق منها للحرمة زنوبه المذكورة أم كيف؟

الجواب

لا عبرة بالاسقاط الصادر من ابن بنت الواقف المذكور لاستحقاقه المذكور. لأن الاستحقاق فى الوقف لا يسقط بالاسقاط وذلك ان الموقوف عليه الريع انما يستحقه بشرط الواقف فاذا قال اسقطت حقى منه لفلان أو جعلته له يكون مخالفاً لشرط الواقف حيث أدخل فى وقفه ما لم يرضه الواقف لأن هذا انشاء استحقاق بخلاف الاقرار وقد صرحوا بأن شرط الواقف كنص الشارع فأشبه الاستحقاق بالشرط الارث فى عدم قبوله الاسقاط كما افتى بذلك الخير الرملى ونقله فى التنقيح ورد المحتار وغيرها فى كتب المذهب ؟

مفتى الديار المصرية

حسونه النواوى

٢٧٤

فتوى شرعية

صادرة من حضرة صاحب الفضيلة المفتى

بتاريخ ٣ الحجة سنة ١٣١٣

وقف . بناء . اذن الناظر . حكم البناء .

القاعدة الشرعية

اذا بنى رجل على أرض الوقف لنفسه بغير اذن ناظر الوقف كان غاصباً و يؤمر برفع ما بناه فيها ان لم يضر بالارض. فان اضر يتملكه الناظر لجهة الوقف بثمن لا يجاوز أقل القيمتين منزوعاً وغير منزوع .

واذا بنى الناظر بناء في أرض الوقف . فان بنى بمال الوقف فهو وقف سواء بناه للوقف أو لنفسه أو أطلق . وان بناه من مال نفسه وذكر انه للوقف أو أطلق ولم يذكر شيئاً فهو للوقف أيضاً وليس له التصرف فيه ببيع ولا برهن . وان أشهد قبل البناء انه لنفسه يكون ملكاله ويكون متعدياً فى وصفه و يؤمر برفعه ان لم يضر الارض .

السؤال

سئل بافادة من نظارة المالية مؤرخة ٢٩ القعدة سنة ١٣١٣ نمرة ٣٧٦٦ مضمونها انه اذا أجري شخص بناء على أرض وقف بغير اذن ناظر الوقف وبدون أمر الحاكم الشرعى فما الحكم فيما بناه على الارض المذكورة واذا أجرى الناظر البناء على أرض الوقف نظارته بأمر الحاكم الشرعى أو بدون أمره هل له ان يبيع و يرهن ما بناه على الأرض المذكورة أم كيف افيدوا الجواب .

الجواب

اذا بنى رجل على أرض الوقف لنفسه بغير اذن ناظر الوقف كان غاصباً و يؤمر برفع ما بناه فيها ان لم يضر بالارض فان أضر يتملكه الناظر لجهة الوقف بثمن لا يجاوز أقل القيمتين منزوعاً وغير منزوع واذا بنى الناظر بناء فى أرض الوقف فان بنى بمال الوقف فهو وقف سواء بناه للوقف أو لنفسه أو أطلق وان بناه من مال نفسه وذكر انه للوقف أو أطلقه ولم يذكر شيئاً فهو للوقف أيضاً وليس له التصرف فيه ببيع ولا برهن وان أشهد قبل البناء انه لنفسه يكون ملكاله ويكون متعدياً فى وضعه و يؤمر برفعه ان لم يضر بالارض فان أضر فلا يملك رفعه ولا الانتفاع به و يتربص الى ان ينهدم البناء و يأخذ انقاضه وافتى كثيرون بأنه يتملك الوقف بأقل القيمتين منزوعاً وغير منزوع بمال الوقف فى صورة الضرر وهذا اذا كان البناء بدون تأجير واذن من القاضى أما اذا أجره القاضي الارض المذكورة بأجر معلوم وحصل القبول لذلك ثم اذن بالبناء فيها على ان يكون ملكاله و بنى فيها فلا يكون متعدياً و يكون ما بناه على هذا الوجه مملوكا له ويجوز له بيعه واذا رهنه كان الرهن فاسداً

شيخ الجامع الازهر
ومفتى الديار المصرية
حسونه النواوى

قضاء المحاكم المختلطة

٢٧٥

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٢٨ يناير سنة ١٩٢٦

مسؤلية • مالك • مستأجر • سقوط منزل • هلاك المستأجر . أو بعض زواره .

القاعدة القانونية

١ - أن مالك العقار مسئول عن الضرر الذى يلحق بالمستأجر منه و بزوار المستأجر منه. فأذا تداعى المنزل المؤجر الى السقوط وسقط بالفعل وهلك احد زوار المستأجر كان المالك مسئولا بتعويض الضرر الذى لحق بهـذا الزائر . ومسئولية الملاك تكون ثابتة أيضاً حتى لو نسب المالك الى وكيله الذى فوض اليـه ادارة املاكه التقصير أو الخطأ الجسيم لأن المالك مسئول على كل حال عن خطأ واهمال وكيله

٢ - ومسئولية الملاك تكون واجبة أيضاً بتعويض الضرر اللاحق بالمستأجر من الباطن وبزواره حتى لو كان عقد الاجارة غير مصرح به للمستأجر الاصيل بالتأجير من باطنه

(استئناف كالا فاسى ضد منسى • رئاسة جناب المستشار فوكس)

٢٧٦

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٢٤ديسمبر سنة ١٩٢٥

زوج . مسؤليته • عن اعمال زوجته . اتوموبيل .

القاعدة القانونية

أن الزوج مسئول مدنيا عن جميع افعال زوجته التى يترتب عليها ضرر للغير اذا ثبت انه كان فى قدرة الزوج منع حصولها أو اذا ثبت أن الزوجة عملت ما عملت لمصلحة الزوجين

فالزوجة التى تسوق اتومو بيلا بسرعة زائدة وتحدث ضرراً للغير ويثبت أن زوجها كان جالساً معها فى الاتومو بيل ولم يمنعها عن قيادة الاتومو بيل بهذه السرعة الزائدة التى سببت ضرراً للغير يكون مسئولا معها عن نتيجة خطأ زوجته .

(استئناف الخواجه كوستا ضد احمد حسن بليله . رئاسة جناب المستشار فوكس)

٢٧٧

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٢٨ يناير سنة ١٩٢٦

مسؤلية . مالك العقار • تضامن الملاك • سقوط المنزل • ضرر المستأجر .

القاعدة القانونية

ذهب بعض العلماء فى فرنسا على أن

الشركاء على الشيوع فى الملك الذى يتداعى الى السقوط ويسقط بالفعل لا يكونون مسئولين عن تعويض الضرر الذى يصيب سكان العين المؤجرة الا بنسبة حصصهم فى الملك (راجع كتاب سوردا باب المسئولية جزء ٢ نبذة ١٤٦١)

الا أن هذا المذهب لم تأخذ به المحاكم الفرنساوية وعلى كل حال فأن هذا المذهب لا يمكن الاخذ به فى مصر لأن القانون المدنى المختلط خلا من نص يشبه نص المادة ١٣٨٦ من القانون المدنى الفرنساوى وقرر بالعكس صراحة فى المادة ٢١١ بأن التعهدات والالتزامات التى تكون مبنية على خطأ جنائى أو شبه جنائى تكون بطريق التضامن والتكافل بين جميع من ارتكبوا هذا الخطأ . وبناء عليه يجب الحكم على ملاك العقار الشائع بينهم بطريق التضامن والتكافل فيما بينهم بجميع التعويضات المسئولين عنها . على أن من دفع منهم اكثر من نصيبه الحق فى الرجوع على شركائه فى الملك بنسبة حصته فى العقار الشائع .

(استئناف كارابيتى ضد بروكوس . رئاسة جناب المستشار فوكس)

٢٧٨

محكمة المنصورة الابتدائية المختلطة

حكم تاريخه ١٥ ديسمبر سنة ١٩٢٥

اختصاص . لبنانيون . فلسطينيون . سوريون . محاكم مختلطة . اجانب .

القاعدة القانونية

١ — أن المحاكم المختلطة مختصة بنظر جميع القضايا المرفوعة بين الوطنيين والاجانب . وقد جرى قضاء محكمة الاستئناف المختلطة على تفسير كلمة « اجانب » بمعناها الاعم فتشمل الاجانب الذين تعاقدت حكوماتهم مع الحكومة المصرية فتمتعوا بالامتيازات الاجنبية كما تشمل الاجانب الذين لم تتعاهد حكوماتهم مع الحكومة المصرية للتمتع بالامتيازات الاجنبية

٢ — انه قبل قيام الحرب الكبرى كان الفلسطينيون واللبنانيون والسوريون خاضعين للقوانين المصرية باعتبار انهم هم والمصريون سواء من جهة التبعية والرعوية العثمانية لأن البلاد المصرية والبلاد السورية كانت كلها تابعة لتركيا ولكن من بعد قيام الحرب الكبرى واعلان استقلال مصر وانسلاخ فلسطين عن بلاد الدولة العلية ودخولها تحت الانتداب البريطانى وانسلاخ سوريا ولبنان .ودخولها فى الانتداب الفرنساوى اصبح السوريون واللبنانيون والفلسطينيون « اجانب بالنسبة الى المصريين

فالسوريون واللبنانيون والفلسطينيون الذين كانوا مقيمين فى مصر قبل العمل بمعاهدة لوزان استمروا معتبرين من رعايا الحكومة المحلية وخاضعين لقضاء المحاكم الاهلية . أما السوريون واللبنانيون والفلسطينيون الآخرون المقيمون فى بلادهم فيعتبرون «اجانب» بالنسبة الى مصر وتختص المحاكم المختلطة بنظر المنازعات القائمة بينهم وبين رعايا الحكومة المحلية

(قضية الست أرما صيقلى ضد الست جان صيقلى)

تعليق

(راجع الاتفاق المعقود بين الحكومة المصرية وحكومة فرنسا بشأن معاملة السوريين واللبنانيين الذين وفدوا على مصر بنية الاقامة فيها بصفة مستديمة أو بصفة مؤقتة)

٢٧٩

محكمة بيروت الابتدائية

حكم تاريخه ١٠ يونية سنة ١٩٢٥

حجز تحفظى . على العقارات . قوانين سورية . اوراق رسمية . حجة . طعن بالتزوير . سلامة عقل . سلامة جسم المشهد .

القاعدة القانونية

١ — انه بحسب القوانين السورية المعمول بها الآن يجوز توقيع الحجز التحفظى على عقارات المدين اسوة بالحجز التحفظى على المنقولات خوفا من تهريبها بمعرفة المدين قبل صدور الحكم النهائى فى الدعوى

٢ — أن الاوراق الرسمية تكون حجة فيما هو مثبوت فيها الى أن يطعن فيها بالتزوير .معنى هذا ان الاوراق الرسمية تكون حجة قاطعة فى اثبات الوقائع المادية والاجراآت التى دونها المأذون الذى حررها بناء على أنه باشرها بنفسه أو رآها أو حصلت أمامه فى اثناء تأدية وظيفته. أما الاقوال والاقرارات التى يمليها عليه الطرفان المتعاقدان فلا تدخل فى مدلول هذا الاثبات واثبات اهلية المتعاقدين من صحة ما ورد . ومن سلامة عقل وضعف عقل خارج عن وظيفة المأذون لان المأذون قد يخطىء فى أمر صحة الجسم وسلامة العقل فتقدير أمر صحة الجسم وسلامة العقل من حق القاضى الذى تطرح امامه مثل هذه الوقائع فاذا ثبت فى اشهاد شرعى أن احد المتعاقدين كان صحيح الجسم سليم العقل جاز للقاضى عند انكار هذه الواقعة ممن له شأن أن يأمر بتحقيق الواقعة بالبينة أو بانتداب خبراء بدون أن يتقيد بما هو ثابت فى الاشهاد

(قضية نصرى حداد ضد هركول استافريدس . رئاسة حضرة صاحب العزة مشيل بك كحيل)

قضاء المحاكم الأجنبية

٢٨٠

محكمة نقض وابرام فرنسا

حكم تاريخه ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢٤

قاضى الامور المستعجلة . اختصاص . قطع نور كهربائى . خلاف بين المشتركين وصاحب الامتياز .

القاعدة القانونية

اذا قام نزاع بين صاحب امتياز انارة بلدة بالنور الكهربائى والمشتركين بخصوص رفعه سعر النور الكهربائى وقطع صاحب الامتياز النور على المشتركين جاز لقاضى الامور المستعجلة أن يأمر باعادة النور كما كان بناء على أن الدعوى مستعجلة ولا تحتمل التأخير بشرط أن لا يمس حكمه اصل الحق المتنازع فيه

٢٨١

محكمة نقض وابرام فرنسا

حكم تاريخه ٢٠ فبراير سنة ١٩٢٤

طلاق. اسم الزوجة الاصلى. اسم الزوج. احوال شخصية.

القاعدة القانونية

يترتب على الطلاق عود اسم الزوجة الاصلى (أى اسم والدها) لها . الا انه يجوز للزوجين عدم التمسك بحكم الطلاق هذا . فأذا اذن الزوج زوجته المطلقة أن تستمر على استعمال اسمه جاز . الا أن هذا الجواز لايفيد التمليك بمعنى أن للزوج أن يعدل فيما بعد عن هذا الاذن ويحرم على زوجته أن تتسمى باسمه . لأن اسماء العائلات لها مساس بالاحوال الشخصية ومثل هذه الاحوال لايجوز العبث بها .

٢٨٢

محكمة نقض وابرام فرنسا

حكم تاريخه ٢٠ فبراير سنة ١٩٢٤

معارضة . مواعيد . استعمال طرق احتيالية لتفويت المواعيد .

القاعدة القانونية

الطعن بطريق المعارضة فى حكم ما بعد فوات المواعيد القانونية يجوز قبوله اذا ثبت أن الخصم تعمد اخفاء اجراءات الدعوى على خصمه واحتال بطرق غير مشروعة على تجهيل الدعوى واجراءاتها على خصمه ليمنعه من الدفاع وليفوت عليه المواعيد .

٢٨٣

محكمة استئناف باريس

حكم تاريخه ٢٩ ابريل سنة ١٩٢٥

امتيازات سياسية . سفراء . قناصل . مفوضين . للوظيفة لا للشخص .

القاعدة القانونية

أن الامتيازات السياسية المقررة للسفراء

وموظفى السفارات والمفوضيات والقنصليات انما تقررت لمصلحة الحكومات التابع لها السفراء والمفوضين والقناصل ولم تتقرر لمصلحة اشخاص السفراء والمفوضين والقناصل. وهي تكون مادامت الوظيفة قائمة . فأذا اصدمت سيارة سكرتير السفارة سيارة اخرى فحطمتها واصابت من كان فيها اصابات تستوجب مسئولية السواق ومخدومه الموظف فى السفارة ثم بعد الحادثة بزمن رفع المجني عليه دعوى على السواق وعلى سكرتير السفارة صحت الدعوى قبلها امام المحاكم النظامية ولا يحق لسكرتير السفارة أن يدفع دعوى المسئولية بأنه كان وقت وقوع الحادثة سكرتيراً للسفارة ومتمتعاً بالامتيازات السياسية لأن الامتيازات تكون ما دامت الوظيفة فأذا تنحى الموظف عن وظيفته واصبح فرداً عادياً وقت رفع الدعوى صحت محاكمته أمام المحاكم الفرنساوية

٢٨٤

محكمة السين

حكم تاريخه ١٩ مايو سنة ١٩٢٥

ملكية . تمثال موصى عليه . متى تنتقل ملكيته لصاحبه . تسليم وتسلم .

القاعدة القانونية

أن الاتفاق الذى يعقد بين شخص ونحات أو حفار لعمل تمثال ما من المرمر أو من البرنز فى مقابل مبلغ ما لا يعتبر عقد بيع بل هو عقد خاص لا تنتقل بموجبه ملكية التمثال من النحات أو الحفار الى الشخص المتعاقد معه الا بالتسليم والتسلم . فأذا اوصى شخص نحاتاً على عمل تمثال له ودفع له جزءاً من الثمن ثم توفى النحات فلا يحق لمن تعاقد معه أن يدعى ملكية التمثال الذى وجد فى تركة النحات غير تام بأنه ملكه لأن تعهد النحات بعمل التمثال لا يفيد ملكية المتعاقد للتمثال بل يوجب على النحات التزاما فقط بالعمل دون أن ينقل ملكية التمثال الى من اوصى بعمله لأن ملكية الشيء الموصى به لا تتم الا بالتسليم والتسلم .

٢٨٥

محكمة السين بباريس

حكم تاريخه ٢٣ فبراير سنة ١٩٢٥

مسؤولية . محل تجارى أو صناعى . لائحة خاصة . اعلانات . فندق . سرقة . قوة قاهرة

القاعدة القانونية

أن الاعلانات التى تتضمن الشروط التى تسير على مقتضاها المحلات الصناعية والتجارية وتنشر أو تعلق لتكون على مرأى ممن يتعاملون مع هذه المحلات تكون معتبرة وواجبه النفاذ فأذا ذكر فى إحد هذه الاعلانات أن المحل التجارى أو الصناعى لا يكون مسئولا عن ضياع الاشياء التى تسلم اليه الا بشروط خاصة وجب العمل بهذه الشروط .

فالمستخدم الذى يتسلم شيئاً من الاشياء المسلمة للمحل التجارى أو الصناعى لتوصيله الى

صاحبه ثم يدعى بأن الاشياء سرقت منه يكون هو وحده مسئولا دون المحل التابع هو له . أن السرقة لاتعتبر قوة قاهرة فالمستخدم الذى تسرق منه الاشياء المسلمة اليه يكون مسئولا ولا يجوز له أن يدعى بأن مسئوليته زالت بسبب السرقة لأن السرقة لا تنفى المسئولية عنه

تعليق

١ — اعتادت بعض المحلات التجارية والصناعية فى اوربا (مثل الفنادق والورش والمغاسل والمصابغ) وفى مصر ايضاً ان تعمل شبه لوائح لمحلاتها وتعلقها فى لوحات داخل المحل ليطلع عليها عملاؤها وتكون اشبه شيء بعقد بينها وبين من يتعامل معها . مثل هذه العقود يسمونها (Contrat b' adhesion) راجع كتاب التعهدات والالتزامات تأليف مسيو ديموج جزء ٢ نبذة ٦٢٠ وما بعدها وراجع مجلة القانون المدنى التى تصدر كل ثلاثة شهور مرة سنة ١٩١٢ ص ٣٦١ . فهذه العقود تتضمن ايجاباً من اصحاب المحلات . وقبول العملاء مستفاد من الاطلاع على هذه اللوائح والاعلانات وتعاملهم معها . وكثيراً ما نجد فى الفنادق الكبرى فى مصر وفى الاسكندرية مثل هذه الاعلانات معلقة فى غرف النوم فيها تتحدد شروط الفندق وفيها يذكر دائماً ان سرقة النقود والاشياء ذات القيمة لا تلزم الفندق وفيها ايجاب ايداع مثل هذه النقود والاشياء ذات القيمة لدى صاحب الفندق او صراف الفندق

٢ — ان السرقة ليست بذاتها قوة قاهرة بمعنى ان من سلم مستخدماً متاعاً او مالا ليوصله الى شخص آخر فسرق منه كان مسئولا لان السرقة لا تعفيه من المسئولية . الا ترى ان اصحاب الفنادق مسؤولين عن سرقة امتعة المسافرين عندهم فالسرقة اذن لا تعفى الشخص من مسؤولية المال المسلم له . اللهم الا اذا كان ضياع المال حصل بقوة قاهرة كأن سطت عصابة مسلحة على الشخص المودع عنده المال وسلبته اياه .

٢٨٦

محكمة استئناف كان

حكم تاريخه ٣٠ يناير سنة ١٩٢٢

مقاصة . الدفع بها امام محكمة الاستئناف .

القاعدة القانونية

أن المادة ٤٦٤ من قانون المرافعات فى المواد المدنية تنص على أنه يجوز دفع الدعوى بالمقاصة أمام محكمة ثانى درجة لاول مرة . والشارع الفرنساوى لم يميز بين حالة ما يترتب على المقاصة سقوط الدعوى الاصلية برمتها وحالة ما يترتب عليها ثبوت مديونية المدعى للمدعى عليه اذا كان دين المقاصة ازيد من الدين المطالب به

تعليق

تأيد هذا الحكم من محكمة نقض وابرام باريس فى ٥ ديسمبر سنة ١٩٢٢

٢٨٧

محكمة الهافر

حكم تاريخه ٢٠ مايو سنة ١٩٢٢

اقرار . تجزئة الاقرار . مقاصة .

القاعدة القانونية

لا يصح تجزئة الاقرار الصادر من شخص وفيه يعترف باعمال قام بها له خصمه ولكنه يعقب اعترافه هذا بقوله بأنه لم يعد ولم يتعهد بدفع أى مقابل لهذه الاعمال بناء على انها اعمال عملت له من باب الاعتراف بجميل سابق له وأن عمله السابق وعمل خصمه اللاحق التقيا قصاصاً .

٢٨٨

محكمة نقض وابرام بلجيكا

حكم تاريخه ٣٠ اكتوبر سنة ١٩٢٤ .

تعهدات . حوادث قهرية . تؤثر فى ماهية العقد . اعفاء المتعهد .

القاعدة القانونية

يجوز اعفاء أحد طرفي العقد من تنفيذ تعهداته والتزاماته اذا طرأت بعد امضاء العقد حوادث قهرية ما كان فى حسبان احد اثرت فى ماهية العقد وفي شروطه وفى كيفية تنفيذه بحيث لو كان المتعاقد علم بهـا ما كان قبل الالتزامات التى تعهد بتنفيذها

٢٨٩

محكمة بروكسل بيلجيكا

حكم تاريخه ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٢

تعهدات . تدليس . شروط بطلان التعهد . غلط في شخص المتعاقد .

القاعدة القانونية

١ – ان التدليس لا يبطل المشارطات الا اذا وقع من أحـد المتعاقدين على المتعاقد الآخر اما اذا وقع التدليس من شخص غير المتعاقدين فلا

٢ – ان التدليس لا يبطل العقد الا اذا استحال على المتعاقد كشف هذا التدليس ومنع وقوعه أو اذا استحال عليه معرفة المناورة التى حاول خصمه ان يوقعه فيها

٣ – ان الغلط الواقع فى شخص المتعاقد لا يعيب الرضاء الا اذا كانت شخصية المتعاقد ملحوظة وقت التعاقـد وكانت سبباً من أسباب الرضاء

٢٩٠

محكمة جاند بيلجيكا

حكم تاريخه ١٢ فبراير سنة ١٩٢٥

اجارة . فسخ . طلب الاخلاء . امام محكمة الاستئناف . عدم التأجير من الباطن . خروج المستأجر من الباطن بعد حكم ابتدائى .

القاعدة القانونية

١ – ان طلب فسخ الاجارة يتضمن

بالطبيعة طلب الاخلاء والتسليم فاذا فات على المدعى ان يطلب الاخلاء والتسليم أمام محكمة أول درجة جاز له طلبه أمام محكمة ثانى درجة لأن مثل هذا الطلب لا يعد طلبًا جديداً

٢ - اذا تضمن عقد الاجارة شرطا يحرم على المستأجر التأجير من باطنه فلا يجوز للمستأجر الاخلال بهـذا الشرط بدعوى انه فى وقت الاستئجار كان يوجد مستأجر من الباطن محتلا جزءا من العقار المؤجر

٣ - ان خروج المستأجر من الباطن بعد صدور الحكم الابتدائى الصادر بالفسخ والاخلاء لا يؤثر فى حق المالك فى الاستمرار على طلب الفسخ والاخلاء

٢٩١

محكمة جاند بيلجيكا

حكم تاريخه ٢٧ يوليه سنة ١٩٢٥

عذر شرعى . دفاع عن النفس . عقيدة الجانى . اسباب قوية . تناسب القوة مع الخطر . كيفية . تقدير التعويض . معاش .

القاعدة القانونية

١ - ان المتهم الذى يدفع الدعوى العمومية لا بوجود عذر شرعي وانما يدفعها بوجود سبب يبرر الجريمة بناء على انه كان فى حالة الدفاع عن نفسه يجب ان يقيم الدليل على ان المجنى عليه هو الذى اعتدى عليـه أو هدده . ولا يكفي لتبرير جريمته ان يعتقـد ان حياته كانت فى خطر بل يجب ان يثبت ان اعتقاده هذا كان مبنيًا على أسباب قوية وصحيحة وانه كان مدركا تمام الادراك الخطر الذى كان يهدده . ويجب أيضًا علاوة على هذا ان يكون قد دفع الخطر الذى كان يهدده بفعل متناسب مع درجة هذا الخطر لان دفع العدوان بالقوة لا يبرره القانون الا اذا حصل بنسبة الضرورة التى تقتضيه . ولتقدير الظروف والأحوال التى وجد بها الشخص الذى دفع الخطر عنه يلزم مراعاة ماضيه واخلاقه وطباعه والطريقة التى دفع بها الخطر عن نفسه

٢ - يراعى عند تقدير التعويض الواجب الحكم به لورثة المجنى عليـه مقدار المعاش الذى يستحقونه بسبب موت المورث

٢٩٢

محكمة لييج بيلجيكا

حكم تاريخه ١٨ يوليه سنة ١٩٢٣

تقليد علامات الفوريقات . شبه . شروط واحوال الجريمة .

القاعدة القانونية

ان جريمة تقليد علامات الفوريقات تتم اذا وجد شبه تام او غير تام بين العلامة المسجلة والعلامة المقلدة بحيث تجر الجمهور الى الخطأ فى التمييز بين العلامتين .

ويعد مرتكبًا جريمة التقليد من قلد كلمات العلامة المقلدة بشكلها وحروفها ومدادها وكيفية وضع احرفها وكلماتها

٢٩٣
محكمه شاتليه ببلجيكا
حكم تاريخه ٢٨ يوليه سنة ١٩٢٢

اجارة اشخاص . اثبات .

القاعدة القانونية

لا يجوز اثبات عقد اجارة اشخاص بشهادة الشهود اذا زادت قيمة العقد على النصاب القانونى الذى يجيز الاثبات بالبينة

٢٩٤
محكمة فرفيه ببلجيكا
حكم تاريخه ١٣ مايو سنة ١٩٢٥

اثبات . تنبيه بالاخلاء . علم خبر بوسته . مظروف فاضي .

القاعدة القانونية

ان التنبيه بالاخلاء الحاصل بالكتابة يجوز اثباته بالبينة وبالقرائن وعلى الخصوص يجوز اقامة الدليل على حصوله كتقديم علم خبر البوسته المثبت لارسال التنبيه مسجلا . وعلى المرسل اليه ان يثبت ان المظروف لم تكن بداخله أى كتابة

ولا تخلو طائفة من الناس من « قادح ومادح » وطائفة المحامين مثل غيرها من الطوائف لها « قادح ومادح » . ألم يقل الرومان فيهم أنهم « أناس يبيعون قوارص كلامهم فى القضايا و يؤجرون للمتخاصمين غضبهم وصخبهم »

"Clamosi rabiosa fori jurgia vendunt. Iras et verba locant. — Sénéque.

وترجمتها :

"Ils vendent leurs furieuses invectives dans les procès; ils louent leurs colères et leurs paroles."

***

والايطاليون (وهم خلفاء الرومان) يقولون : ان الخصومات غراس مثمرة فى بستان المحامى » .

" Le procès est un bel arbre au jardin de l'avocat."

***

وعلى ذكر القضايا ورجال القضاء يقول أهل الدانمرك :

" Les procès rendent maigres les parties et engraissent les gens de justice."

ومعناها : أن القضايا تهزل الخصوم وتسمن رجال المحاكم .

***

و بمثل هذا المعنى يقول بعض أهل المشرق : أبعد عن القضايا . القضايا أشبه شىء بالحرائق لا تقوى على اطفائها وقت ما تريد وتنتهى غالباً بتدمير مال المدعى ومال المدعى عليه .

" Evite les procés, c'est un incendie que l'on ne peut éteindre quant on veut et qui souvent consume les propriétés des deux parties"

***

وللفرنساويين قول مأثور من معنى الامثال السابقة وهو قولهم :

"Il faut trois sacs à un plaideur: un sac d'argent, un sac de papier et un sac de patience."

ومعناه : كل متقاض يحتاج الى ثلاثة اكياس : كيس مملوء ذهباً وكيس مملوء ورقاً وكيس مملوء صبراً . أما كيس الذهب فلينفق منه على قضيته بناء على ان القضايا تحتاج الى رسوم ومصاريف كثيرة جداً (رسوم المحكمة واتعاب المحامين واتعاب الخبراء ومصاريف انتقال وغيرها) . وكيس الورق لان القضايا تستنفد كثيراً من الورق (اعلانات وانذارات وأحكام ومحاضر جلسات وحجوزات وتنفيذات وقرارات . . . . و . . . . . و) . وكيس الصبر اشارة الى الزمن الطويل الذي يمر من يوم المطالبة بالحق الى يوم الحصول عليه

***

ولأهل الصين مثلان بهذا المعنى .

— أولهما قولهم : « النزاع على شبر ارض يكلف ثمن فدان »

— والثاني قولهم : « مثل من يطالب بحقه من طريق التقاضي مثل من يبيع البقرة ليحصل على فرخة »

عزيز خانكي

العدد الرابع — فهرست — السنة السادسة

نمرة الحكم	صحيفة		تابع فهرست الاحكام
٢٥٦	٣٣٤	محكمة اسكندرية الابتدائية الاهلية	اشتراك جنائى . اخفاء أشياء مسروقة . شراء . أشياء حصل عليها صاحبها من طريق النصب أو التبديد .
٢٥٧	٣٣٧	« طنطا « «	فوائد . رفع دعوى بها وحدها . مادة ١٦١ مدنى . معناها . مداها .
٢٥٨	٣٣٨	« الزقازيق « «	اجارة . فسخ الاجارة المخالفة شروط العقد . اختصاص المحكمة . تطبيق قانون تقييد أجور الأمكنة . تطبيق القانون العام
٢٥٩	٣٣٩	« بنى سويف « «	استئناف . تغيير نوع الجريمة . استئناف المتهم وحده . سلطة محكمة ثانى درجة .
٢٦٠	٣٤١	« «اسيوط « «	افيون . حشيش . دخان . محصول زراعة الافيون . بيعه . احرازه . لا عقاب .
٢٦١	٣٤٢	محكمة جنايات مصر	تزوير رسمى . تسمى باسم الغير . سوء النية .
٢٦٢	٣٤٣	محكمة المنصورة الابتدائية الأهلية	ملكية . نزع ملكية . شروط نزع الملكية . مجلس بلدى . عدم اتباع الشروط . بطلان .
٢٦٣	٣٤٦	« تلا الجزئية «	تغيير وصف التهمة . سلطة محكمة الاستئناف . اتفاق على ترك العمل . مادة ١٠٨ مكررة عقوبات مستخدم عام . عمدة . قانون الانتخاب . انتخاب . استقالة العمدة . هجر الخدمة العامة . اضراب . تحرير دفاتر الانتخاب . دستورية القوانين . سلطة المحاكم . قصد جنائى . فتنة .
٢٦٤	٣٦٤	« مركز طنطا «	عمدة . موظف عمومى . امتناع عن تنفيذ أوامر الادارة . مادة ١٠٨ عقوبات مكررة . انتخاب . دستورية القانون .

نمرة الحكم	صحيفة		تابع فهرست الاحكام
٢٦٥	٣٦٢	محكمة بنى مزار الجزئية الأهلية	موظف عمومى . ترك العمل . ترك الوظيفة . استقالة . اضراب . عمد . فتنة . ضرر بمصلحة عامة . اتفاق . مسوغ شرعى . عمدة . مشايخ البلاد . مادة ١٠٨ عقوبات .
٢٦٦	٣٦٧	« ادفو « »	موظف عمومى . مستخدم . اضراب . هجر الخدمة العامة . مادة ١٠٨ عقوبات . ترك العمل . مسوغ قانونى . استقالة من الوظيفة
٢٦٧	٣٦٩	« المنصورة « »	احكام . قوة الشىء المحكوم فيه . منطوقه . أسباب .
٢٦٨	٣٧١	المحكمة العليا الشرعية	وقف . نظر . ضم ناظر . افراد فى العمل .
٢٦٩	٣٧١	» » »	وقف . نظر . خيانة . عزله من أوقاف اخرى
٢٧٠	٣٧٢	» » »	وراثة . دعوى وراثة . انتصاب احد الورثة خصما عن الباقين . دعوى على ذى اليد . دعوى الوراثة ضمن دعوى منع تعرض . حجر .
٢٧١	٣٧٤	فتوى شرعية	غفلة . تصرفات . قبل الحجر و بعده .
٢٧٢	٣٧٤	» »	وقف . بيع . استبدال . هلاك .
٢٧٣	٣٧٥	» »	وقف . ارث . اسقاط
٢٧٤	٣٧٧	» »	وقف . بناء . اذن الناظر . حكم البناء .
٢٧٥	٣٧٨	محكمة الاستئناف المختلطة	مسؤولية . مالك . مستأجر . سقوط منزل . هلاك المستأجر او بعض زواره .
٢٧٦	٣٧٨	» » »	زوج . مسؤوليته . عن اعمال زوجته . اتومو بيل
٢٧٧	٣٧٨	» » »	مسؤولية . مالك العقار . تضامن الملاك . سقوط المنزل . ضرر المستأجر
٢٧٨	٣٧٩	« المنصورة »	اختصاص . لبنانيون . فلسطينيون . سوريون . محاكم مختلطة . اجانب

نمرة الحكم	صحيفة		تابع فهرست الاحكام
٢٩١	٣٨٥	محكمة جاند ببجليكا	عذر شرعي . دفاع عن النفس . عقيدة الجاني . اسباب قوية . تناسب القوة مع الخطر . كيفية تقدير التعويض . معاش
٢٩٢	٣٨٥	« لييج «	تقليد علامات الفوريقات . شبه . شروط واحوال الجريمة
٢٩٣	٣٨٦	« شاتليه «	اجارة اشخاص . اثبات .
٢٩٤	٣٨٦	« فرفيه «	اثبات . تنبيه بالاخلاء . علم خبير بوسته . مظروف فاض .
	٣٨٧		لمدعات

رئيس التحرير : عزيز خانكي

المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين الأهلية

السنة السادسة

العدد الخامس

عدد فبراير سنة ١٩٢٦

"Je voudrais les élections libres et pures; libres, en ce qui touche les électeurs; pures, en ce qui touche les candidats."

Victor Hugo

الادارة بميدان سوارس نمرة ٣

قيمة الاشتراك ٧٥ ـــ
وللطلبة ٤٥ ـــ

مطبعة البشلاوى
امام البوستة العمومية بالقاهرة
تليفون رقم ٤٢٥١

بيان

نشرنا فى هذا العدد ٣٧ حكماً وقرارا وفتوى فقط . مع ان الاعداد الماضية كانت تتضمن أحكاما اكثر يتراوح عددها بين ٨٠ و ٩٠ والسبب فى ذلك أننا نشرنا في هـذا العدد بحثين أحدهما موضوعه « متى تسقط اتعاب المحاماة المطالب بها أو الصادر بها حكم » لحضرة الاستاذ الفاضل احمد افندى منيب المحامى . وثانيهما في « نظام المجالس الحسبية » لحضرة الأستاذ الفاضل الياس روفائيل عياشى افندى بقسم قضايا المالية . ثم نشرنا نص المرسوم الخاص بترتيب المجالس الحسبية ونص المذكرة الايضاحية لمشروع هذا المرسوم ونص لائحة تنفيذ قانون المجالس الحسبية . والبحثان والمرسوم والمذكرة واللائحة ملأت قسما كبيرا من هذا العدد .

أما الاحكام فهاك بيانها : —

عدد

٣ أحكام صادرة من محكمة النقض والابرام

٦ أحكام صادرة من محكمة الاستئناف الاهلية

١١ حكما صادرا من المحاكم الكلية والمحاكم الجزئية

٣ فتاوى شرعية صادرة من حضرة صاحب الفضيلة مفتى الديار المصرية

١ حكم شرعي صادر من المحكمة العليا الشرعية

٤ أحكام صادرة من محكمة الاستئناف المختلطة

٤ أحكام صادرة من المحاكم الفرنساوية

٥ أحكام صادرة من المحاكم البلجيكية

٣٧ فتكون الجملة سبعة وثلاثين حكما وقرارا وفتوى ما

رئيس التحرير

عزيز خانكى

السنة السادسة — المحاماة — العدد الخامس
عدد فبراير

متى تسقط اتعاب المحاماه المطالب بها او الصادر بها حكم

القاعدة العامة فى مصر هى ان جميع الحقوق والتعهدات والدعاوي تسقط بمضى ١٥ سنة على آخر عمل قاطع للمدة قانونا ماعدا المستثنيات التى منها مايسقط بمضي خمس سنين كالفوائد والايجارات ونحوها (مادة ٢١١ مدنى و٢٧٥ مختلط و ٢٢٧٧ فرنسي) والـكمبيالات والسندات التجارية (مادة ١٩٤ تجاري و٢٠١ تجاري مختلط و ١٨٩ تجاري فرنسى) أو بثلاث سنوات : الاشياء المسروقة والضائعة (مادة ٨٦ مدنى و١١٥ مدنى مختلط و٢٢٧٩ مدنى فرنسى) أو سنة (٢٠٩ و٢١٠ مدنى و ٢٧٣ و ٢٧٤ مدني مختلط) أو بسنتين (مادة ٢٢٧٣ و٢٢٧٢ مدنى فرنسي)

وبحثى الآن فى اتعاب الاطباء والمحامين (فى القانون الاهلى فقط) والمهندسين وثمن المبيعات لغير التجار الخ من جهة ورسوم اقلام الـكتاب والمحضرين من جهة ثانية. وسبب هذا السقوط الاخير:

(أولاً) ان كل هذه الاحوال خاصة باجور ـ أو بثمن مأكولات ونحوها (ورسوم أقلام الـكتاب والمحضرين) ـ أي جميعها مفروض فيه ان أصحابها لايسكتون عن المطالبة بها

(ثانياً) لان العادة قد جرت فيها تقريبا على عدم أخذ كتابة بها ـ واذا تحررت فلا يحافظ عليها طويلا الدائن ولا المدين ولـكن يجب ملاحظة مايأتى

(أولاً) ان المبالغ التى تسقط بمرور ٣٦٠ يوما هى :

(١) اتعاب المحامين (فى القانون الاهلى لا المختلط ولا الفرنسى)

(٢) اتعاب الاطباء

(٣) اتعاب المهندسين
(٤) ثمن المبيعات لغير التجار مطلقا (أي للافراد)
(٥) ثمن المبيعات للتجار فيما عدا ما يتعلق بتجاراتهم (أي لحاجيات التجار الشخصية لا لمحلاتهم التجارية)
(٦) أجور مؤدبى الاطفال ومعلميهم
(٧) ماهية الخدمة
(٨) الرسوم المستحقة لاقلام الكتاب أو المحضرين (٢١٠ مدنى)

(ثانياً) ان اتعاب المحامى ونحوها تختلف مدة سقوطها بحسب الاحوال :

(١) اذا لم يعترف المدعى عليه بالدين صراحة أو ضمناً تكون مدة السقوط ٣٦٠ يوما من تاريخ اتمام العمل المطالب به حتى لو استجدت اتعاب او أجور أو .... أخري

(٢) اذا وجد اعتراف بذلك فيسقط الحق بمضى ١٥ سنة هلالية (لعدول الطرفين عن العادة) من تاريخ آخر اعتراف أو عمل قضائي قاطع للمدة . راجع (فينيه) (Fenet) جزء ١٥ صحيفة ٥٧٠ و ٥٧١ محاضر تحضير القانونى المدنى الفرنسى (لوران) مدني جزء ٣٢ صحيفة ٥٣٠ و ٥٣١ نبذة ٥٤٣ و ٥٤٤ و ٥٤٥ (أوبرى ورو) طبعه ٤ جزء ٨ صحيفة ٤٤٦ (بلانيول) طبعه ٢ جزء ٢ صحيفة ٢٠٦ نبذة ٦٧٤ (ماركاديه) طبعة ٦ جزء ١٢ صحيفة ٣٣٢ و٣٣٣ بودري لا كنتنري المطول جزء ٢٥ (سقوط الحقوق) صحيفة ٤٠٤ نبذة ٥٧٤ (داللوز) تعليقات على القانون المدني جزء ٢ صحيفة ١٢٢٩ نبذة ٣ و ٤ و ٩ و ١٤ و ١٥ : « من ان ارسال المريض أو صاحب الدعوى خطابا الى المحامى أو الطبيب بانه سيسعى فى دفع الاتعاب أو المكافأة أو سيمر على مكتبه أو عيادته للشكر الخ يحول بينه وبين التمسك فيما بعد بسقوط الحق بالمدة القصيرة بل لابد من مضى المدة الطويلة أو ابراز مخالصة كتابية» (والمسيو دوهلس) سقوط الحق نبذة ١٠٧ (والتون) جزء ٢ صحيفة ٥٥٣ (والدكتور محمد بك كامل مرسى) الملكية والحقوق العينية صحيفة ٤١٨ و ٤١٩ والاستئناف المختلط ٩ مايو سنة ٨٩٤ (مجلة القضاء والتشريع المختلطة جزء ٦ صحيفة ٢٨٧ محكمة مصر الاهلية فى ٢٢ نوفمبر سنة ١٩١٦ فى القضية نمرة ٩٤١ سنة ١٩١٦ مدنى كلى المرفوعة منى شخصيا ضد السيد محمد احمد العفيفى وضد الشيخ حسانين على يوسف (محجوز لديه) ومحكمة شبين الجزئية ٦ ديسمبر سنة ٩٠٣ (المجموعة الرسمية الاهلية سنة ٥ صحيفة ١٧٦) ومحكمة طنطا الجزئية أول يونيه سنة ١٩٠٣ (مجلة الحقوق سنة ١٨ صحيفة ١٥٩)

(ثالثاً) منازعة المدعى عليه فى أصل الحق أو مقداره لاى دين من الديون المذكورة فى المادة ٢٠٩ مدنى يعد اعترافا منه بعدم دفعه ـ وبالتالى لا يصح له الجمع بين النقيضين: الاعتراف بالمديونية والتمسك بسقوط الحق أى الدفع ـ كما يقول العلامة بودرى فى الجزء ٢٥ (سقوط الحقوق) صحيفة ٤٨٨

"Il ne sera pas non plus recevable à le faire s'il a avoué tacitement le fait du non paiement, par exemple en commençant par nier la dette et contester qu'il n'ait été débiteur".

وراجع كتاب الملكية والحقوق العينية لحضرة الدكتور محمد بك كامل مرسى صحيفة ٤٢٠ حاشية ٢ محكمة منوف الجزئية ١٧ ابريل سنة ١٩١٧ (المجموعة الرسمية) سنة ١٨ صحيفة ٢٤٩

(رابعاً) اذا صدر حكم بأي دين من الديون المنوه عنها فى المادة ٢٠٩ مدني لا يسقط الحق فى تنفيذه الا بمرور المدة الطويلة خلافا للحكم بالفوائد وغيرها مما هو مذكور بالمادة ٢١١ مدنى التى يسقط الحق فى تنفيذ الحكم بها فيما زاد عن خمس سنوات من آخر اجراء صحيح كما تقدم فى مقالي السابق نشره بمجلة المحاماة سنة ٥ عدد ٨ صحيفة ٦٦٥

(خامساً) أنه وان جاز للمدعي عليه فى حال مطالبته بالفوائد ونحوها ـ الجمع فى وقت واحد الاعتراف بعدم الدفع والتمسك بسقوط الحق فى المطالبة أو التنفيذ بما زاد عن خمس سنوات منعاً من وقوع المدين فى الخراب بتراكم فوائد عشرات السنين عليه لاهمال الدائن أو لسوء نيته ـ إلا أن ذلك غير جائز فى حالة المطالبة بشيء مما هو مسطر فى المادة ٢٠٩ مدني أهلي ـ وبعبارة أوضح اعتراف المدعى عليه صراحة أو ضمنا بعدم الدفع يمنعه فى الزمن نفسه من التمسك بمضى سنة لان سبب السقوط فى هذه المادة هو :

(١) وجود قرينة فقط على التخالص لاحتمال ضياع سند السداد

(٢) لان السقوط بمضى سنة مسلط على ذات الحق كله لا على جزء فقط منه أو ملحق له كما فى حالة الفوائد ونحوها فان أصل الدين باق ولا يسقط إلا مازاد عن فوائد خمس سنوات فقط .

(سادساً) اذا كانت الاجرة مما يدفع مسانهة فالسقوط يكون بمضى خمس سنوات (مادة ٢١١ مدنى) لا ٣٦٠ يوما (مادة ٢٠٩ مدني) راجع المسيو دوهلس : مضى المدة نبذة ١٩٤ وشرح القانون المدني للمرحوم احمد باشا فتحى زغلول صحيفة ١١٤

(سابعاً) فى حالة السقوط بالمدة الطويلة (مادة ٢٠٨ مدني و ٢٧٢ مختلط و ٢٢٦٢ فرنسى) أو السقوط بخمس سنوات فى المسائل المدنية (كالفوائد ونحوها : مادة ٢١١ مدني و ٢٧٥ مختلط و ٢٢٧٧ فرنسي) ـ أو السقوط بثلاث سنوات (حالة السرقة والضياع مادة ٨٦ مدنى و ١١٥ مختلط و ٢٢٧٩ فرنسى) تقضي المحاكم لسقوط الحق بمجرد :

(١) طلب المدين السقوط

(٢) تحققها من مضى هذه المدة

(٣) عدم قطعها قانونا

أما فى الاحوال المذكورة بالمادة ٢٠٩ مدني أهلي (٢٧٣ مختلط و ٢٢٧٢ و ٢٢٧٣) فلا يتم السقوط قانونا إلا بعد تحليف المدعى عليه يمين الاستيثاق (مادة ٢١٢ أهلي و ٢٧٦ مختلط و ٢٢٧٥ فرنسى) أو ورثته أو الاوصياء ونحوهم على انهم لا يعلمون بوجود الدين (مادة ٢١٣ أهلي و ٢٧٧ مختلط و ٢٢٧٥ فرنسى)

ويجب على المحكمة أن تطلب من تلقاء نفسها اليمين من المدعى عليه فى هذه الاحوال أو من ورثته أو الاوصياء ونحوها : المسيو دوهلس سقوط الحق نبذة ٢٠٢ وشرح القانون المدني للمرحوم احمد باشا فتحى زغلول صحيفة ١١٤ ويمين الاستيثاق هذه تختلف عن اليمين المنوه عنها فى المادة ١٩٤

تجاري لان المحاكم لا تحلف التاجر المدعى عليه من تلقاء نفسها بل لابد من أن يطلب الدائن ذلك

(ثامناً) مبدأ ال ٣٦٠ يوما المذكور فى المادتين ٢٠٩ و ٢١٠ مدنى هو

(١) تاريخ استحقاق الدين : فمثل اذا باشر المحامى عدة قضايا فيبتدىء سقوط الحق من انتهاء كل قضية على حدتها – لذا تقول المادة ٢٠٩ مدنى « ولو استحقت ديون جديدة من قبيل ماذكر فى ظرف ال ٣٦٠ يوما المذكورة »

(٢) واما بالنسبة للرسوم المستحقه لاقلام الكتاب المحضرين (مادة ٢١٠ مدني) فان السقوط يبتدىء

(أولا) من تاريخ انتهاء المرافعة فى الدعوي التى تحررت فى شأنها الاوراق

(ثانياً) من تاريخ تحرير هذه الاوراق إذا لم تحصل مرافعة فى القضية ؟

احمد منيب
المحامى

مرسوم بقانون

خاص بترتيب المجالس الحسبية

نحن فؤاد الاول ملك مصر

بناء على المادة ٤١ من الدستور ؛

وبعد الاطلاع على الامر العالي الصادر فى ١٣ جمادى الثانية سنة ١٣١٤ (١٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦) الخاص بالمجالس الحسبية والمعدل بالقانونين رقم ١٠ لسنة ١٩١٨ و ٣٨ لسنة ١٩٢٢ ؛

وعلى القانون رقم ٥ لسنة ١٩١١ الخاص بتشكيل مجلس حسبى عالى ؛

وعلى القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٢٣ بشأن نظام جلسات المجالس الحسبية والرقابة على الأوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين ؛

وبناء على ماعرضه علينا وزير الحقانية ؛

وموافقة رأى مجلس الوزراء ؛

رسمنا بما هو آت :

الفصل الأول

تشكيل المجالس الحسبية الابتدائية واختصاصها

مادة ١ – يشكل فى كل مركز مجلس حسبى بالكيفية الآتية :

(أولا) قاض من المحاكم الاهلية يندبه وزير الحقانية ويكون رئيساً . فاذا تعذر وجوده يحل محله مأمور المركز ؛

(ثانياً) قاض شرعى يندبه وزير الحقانية فاذا تعذر وجوده يحل محله عالم من علماء المركز يعينه وزير الحقانية ؛

(ثالثاً) أحد الاعيان يعينه وزير الداخلية .

وعند النظر فى المسائل الخاصة بغير المسلمين يستبدل بالقاضى الشرعى أو العالم عضو يعينه وزير الحقانية يكون من أهل ملة الشخص المقتضي النظر فى أمره – ويجب أن يكون هذا العضو من رجال القانون فى حالة غياب القاضى الاهلى حلول مأمور المركز محله فى الرياسة .

وعند النظر فى المسائل الخاصة بالمسلمين اذا تعذر وجود القاضى الاهلى المنتدب للرياسة والمأمور معا تكون الرياسة للقاضى الشرعى ويكمل المجلس من ينوب عن المأمور من موظفى المركز .

مادة ٢ — يشكل فى كل مديرية وفى كل محافظة مجلس حسبى المديرية أو المحافظة بالكيفية الآتية :

(أولا) قاض من المحاكم الاهلية ينديه مجلس الوزراء ويكون رئيساً . ويجوز عند الاستعجال أن ينتدب بصفة مؤقتة بقرار من وزير الحقانية . فاذا تعذر وجوده يحل محله فى رياسة المجلس المدير أو المحافظ أو وكيل المديرية أو المحافظة ،

(ثانياً) قاض شرعى ينديه وزير الحقانية ، فاذا تعذر وجوده يحل محله عالم آخر يعينه وزير الحقانية ،

(ثالثاً) أحد الاعيان يعينه وزير الداخلية ويكون انتخابه بقدر الامكان من أهل المركز أو القسم الذى به محل توطن الشخص المقتضى النظر فى أمره .

وعند النظر فى المسائل الخاصة بغير المسلمين يستبدل بالقاضى الشرعى أو العالم عضو يعينه وزير الحقانية يكون من أهل ملة الشخص المقتضى النظر فى أمره .

مادة ٣ — تنظر المجالس الحسبية دون غيرها فى المسائل والمنازعات المتعلقة بالمواد الآتية الخاصة بالمصريين وغيرهم من المتوطنين بالقطر المصرى مسلمين كانوا أو غير مسلمين إلا إذا قضت القوانين أو المعاهدات بغير ذلك :

تعيين الاوصياء للقصر وللحمل المستكن والقامة للمحجور عليهم والوكلاء للغائبين . وتثبيت الاوصياء المختارين اللائقين للوصاية . وتعيين المشرفين . وعزل جميع المتولين المذكورين . واستبدال غيرهم بهم أو قبول استقالتهم . والحجر على عديمى الاهلية ورفع الحجر عنهم . واستمرار الوصاية الي مابعد سن الحادية والعشرين إذا اقتضت الحال . ومنع القاصر الذى بلغ الثامنة عشرة من التصرف . وتعيين مأذون بالخصومة فى حقوق القصر أو المحجور عليهم أو الغائبين وذلك عند تضارب مصلحتهم مع مصلحة الاوصياء أو القامة أو الوكلاء .

مراقبة أعمال الاوصياء والقامة ووكلاء الغائبين والنظر فى حساباتهم واتخاذ الاحتياطات المستعجلة لصيانة حقوق القصر أو عديمى الاهلية أو الغائبين .

سلب ماللاولياء الشرعيين من السلطة على أموال الاشخاص المشمولين بولايتهم أو الحد من حريتهم فيها فى الاحوال المبينة فى المادة الثامنة والعشرين من هذا القانون .

ومع ماللمجالس الحسبية فى أثناء مراقبتها لادارة الاوصياء أو القامة من الحق فى التأكد مما إذا كانت المصاريف المخصصة لنفقة القاصر وتربيته أو لنفقة المحجور عليه قد استعملت فعلا لهذا الغرض ، فليس لها حق التدخل فى المسائل المتعلقة بالولاية على النفس لخروجها عن اختصاصها .

مادة ٤ — يختص مجلس حسبى المركز متى كانت قيمة التركة أو مال المحجور عليه أو الغائب أو الشخص المطلوب الحجر عليه لاتتجاوز ثلاثة آلاف جنيه .

ويختص أيضاً باتخاذ جميع الاجراءات التحفظية المستعجلة مهما كانت قيمة التركة أو المال حتى ولو كانت الحال تقضي باتخاذها في بندر المديرية .

ويختص مجلس حسبى المديرية متى كانت قيمة التركة أو مال المحجور عليه أو الغائب أو الشخص المطلوب الحجر عليه تتجاوز ثلاثة آلاف جنيه

ويختص مجلس حسبى المحافظة بجميع المسائل الواقعة فى دائرتها مهما كانت قيمة التركة أو المال .

مادة ٥ — يتعين اختصاص المجالس الحسبية بالنسبة للمكان كما يأتى ،

(أولا) فى مسائل الولاية الشرعية بمحل توطن الولي ،

(ثانياً) فى جميع أحوال الوصاية بمحل توطن المتوفى ،

(ثالثاً) فى مواد الحجر بمحل توطن المحجور عليه او الشخص المطلوب توقيع الحجر عليه ،

(رابعاً) فى مواد الغيبة بآخر موطن معلوم للغائب .

مادة ٦ — إذا كان القاصر متوطناً عند الوفاة فى غير محل توطن المتوفى أو كان متوطناً فيه وانتقل الي محل آخر جاز للمجلس المختص أن يحيل المادة الى المجلس الحسبى التابع له موطن القاصر .

وإذا رأى المجلس الحسبى أن المسألة المنظورة امامه هى من اختصاص مجلس آخر سواء بالنسبة للمكان أو القيمة يحيلها الي المجلس المختص .

ويجوز لمجلس حسبى المديرية أن يحيل الي مجلس حسبي المركز كل مادة يرى من الاوفق أن يتولي نظرها المجلس المذكور .

مادة ٧ — لوزير الحقانية عند تعذر وجود عضو الملة فى أحد المجالس أن يحيل بقرار منه المادة إلى أقرب مجلس يوجد به عضو من ملة الشخص المقتضى النظر فى أمره .

الفصل الثانى

كيفية رفع الامر للمجالس الحسبية الابتدائية

مادة ٨ — يجب على الورثة البالغين والمأمورين الذين يثبتون الوفيات أو يحررون محاضرها وعلى من يباشرون الدفن وكذلك مشايخ البلاد أن يخبروا العمدة أو شيخ الحارة فى ظرف ثمان وأربعين ساعة بوفاة كل شخص يتوفى عن حمل مستكن أو ورثة قاصرين أو غائبين أو فاقدى الاهلية أو تكون الحكومة مستحقة لكل تركته أو لبعضها ويجب عليهم اخبار العمدة أو شيخ الحارة أيضاً فى الميعاد المتقدم بوفاة الولي أو الوصي أو القيم أو الوكيل كما يجب على الورثة البالغين والمشايخ الاخبار كذلك بكل تغير يحصل فى أهلية المتولين المذكورين وذلك بمجرد علمهم به .

وعلى العمدة ومشايخ الحارات أن يبلغوا ذلك فى ظرف ثمان وأربعين ساعة الي المجلس الحسبي المختص والي النيابة العمومية التابعين لها . كما يجب عليهم أيضاً أن يبلغوا جهة الادارة بالوفاة فى حالة استحقاق الحكومة لكل التركة أو لبعضها .

ويعاقب المتأخر فى الاخبار أو التبليغ فى جميع الاحوال المتقدمة بالحبس مدة لا تزيد عن سبعة أيام أو بغرامة لا تتجاوز مائة قرش .

مادة ٩ — للنيابة العمومية أن تأمر باتخاذ الوسائل التى تراها لازمة لحفظ حقوق الحمل

المستكن أو القصر أو عديمى الاهلية أو الغائبين أو الحكومة وذلك إلى أن تصدر قرارات المجلس الحسبى فى حالة وجود حمل مستكن أو قصر أو عديمى أهلية أو غائبين أو قرارات جهة الادارة إذا لم يكن للتركة وارث .

ويجب على العمد أن يتخذوا جميع ما يكون ضروريا من الاحتياطات التحفظية التى تقتضى الحال سرعة اتخاذها بما فى ذلك من وضع الاختام عند الاقتضاء .

مادة ١٠ – فى غير الحالة المبينة فى الفقرة الثانية من المادة الثامنة يرفع الأمر للمجلس الحسبى فى مواد الوصاية والحجر والغيبة من أحد أعضاء العائلة أو النيابة العمومية أو كل ذى شأن

الفصل الثالث

المجلس الحسبى العالى

مادة ١١ – يشكل بالقاهرة مجلس حسبى عال يكون مؤلفاً من :

(أولا) ثلاثة مستشارين من مستشارى محكمة الاستئناف الأهلية

(ثانيا) عضو من المحكمة العليا الشرعية وعند النظر فى المسائل الخاصة بغير المسلمين يستبدل به عضو من أهل ملة الشخص المقتضى النظر فى أمره

(ثالثا) أحد الموظفين الموجودين فى الخدمة أو المتقاعدين

وتعيين الثلاثة المستشارين والرئيس الذي ينتخب من بينهم يكون بمعرفة وزير الحقانية بناء على مايعرضه رئيس محكمة الاستئناف الأهلية ويعين العضوين الباقيين مجلس الوزراء بناء على مايعرضه وزير الحقانية . وفى كلتا الحالتين يكون التعيين لمدة سنة . ويجوز تجديده .

واذا غاب أحد الأعضاء أو حصل عنده مانع ناب عنه عضو ينتخب بالطريقة عينها ممن توافرت فيهم شروط العضو الغائب

مادة ١٢ – لوزير الحقانية أن يرفع الي المجلس الحسبى العالي أى قرار فى الموضوع صادر من المجلس الحسبى فى ظرف تسعين يوما من تاريخ صدوره وذلك بناء على بلاغ من النيابة العمومية أو من أى شخص ذى شأن أو من تلقاء نفسه .

مادة ١٣ – للأوصياء المختارين أن يستأنفوا الى المجلس الحسبى العالي القرارات الصادرة بعزلهم أو استبدال غيرهم بهم . وللاولياء الشرعيين هذا الحق أيضا فيما يتعلق بالقرارات التى تسلبهم سلطتهم على اموال الأشخاص المشمولين بولايتهم أو تحظر عليهم اجراء بعض التصرفات فى هذه الاموال بلا إذن سابق.

وللنيابة العمومية ولكل ذى شأن أن يستأنف الي المجلس الحسبى العالي أى قرار صادر من المجالس الحسبية فى طلبات توقيع الحجز أو رفعه أو فى رفع الوصاية أو استمرارها أو فى منع القاصر الذى بلغ الثامنة عشرة من التصرف .

ويرفع الاستئناف فى الأحوال المبينة بهذه المادة بعريضة تقدم الي وزير الحقانيـة فى ميعاد ثلاثين يوما من تاريخ صدور القرار المستأنف وعلى الوزير تقديم هذا الاستئناف الي المجلس الحسبى العالي

مادة ١٤ ـ قرارات المجالس الحسبية واجبة التنفيذ ولو استؤنفت الى المجلس الحسبى العالي أن يوقف تنفيذه حتى يصدر قرار هذا المجلس فيه متى رأى أن المصلحة تقضى بذلك .

مادة ١٥ ـ للمجلس الحسبى العالي متى رفع اليه الأمر بالطرق القانونية :

(أولا) أن يلغى أو يعدل أى قرار صادر من المجلس الحسبى او يوقف تنفيذه مؤقتا عند الاقتضاء

(ثانيا) أن يبين فى القضية التى تكون مرفوعة أمامه طريقة السير اللازم اتباعها بمعرفة المجلس الحسبى

(ثالثاً) أن يقرر اتخاذ الاجراءات المستعجلة التى كان للمجلس الحسبى اتخاذها للمحافظة على حقوق القصر أو عديمى الاهلية أو الغائبين

(رابعا) أن يقرر توقيع الحجر أو رفعه

(خامسا) أن يقرر استمرار الوصاية الي مابعد سن الحادية والعشرين أو رفعها وأن يفصل فى أمر منع القاصر الذى بلغ سن الثامنة عشر من تسلمه ماله ليديره بنفسه

(سادسا) أن يعين الاوصياء والقامة والوكلاء أو يعزلهم أو يستبدل بهم غيرهم

(سابعا) أن يسلب الأولياء الشرعيين مالهم من السلطة على أموال الأشخاص المشمولين بولايتهم أو يحظر عليهم بعض التصرفات بلا اذن سابق

الفصل الرابع

فى الاوصياء والقامة والوكلاء وفيما لهم من الحقوق وما عليهم من الواجبات

مادة ١٦ ـ يجب على المجالس الحسبية فى الاحوال المنصوص عليها بالمادة الثامنة أن تعين الأوصياء أو القامة أو الوكلاء أو تثبتهم فى مدة لا تتجاوز ثمانية أيام من تاريخ التبليغ بالوفاة

اما فى غير ذلك من احوال الحجر والغيبة فيجب على تلك المجالس تعيين القامة أو الوكلاء فى ميعاد لا يتجاوز ثمانية أيام من يوم صدور قرارها بتوقيع الحجر أو باثبات الغيبة وهذا مالم يكن التعيين قد حصل فعلا بالقرار المذكور .

مادة ١٧ ـ للمجلس قبل أن يفصل فى طلب الحجر أن يعين مديرا مؤقتا يقوم بادارة أموال المطلوب الحجر عليه ان رأى ضرورة لذلك وتنتهى هذه الادارة بصدور قرار نهائى فى الطلب

مادة ١٨ ـ لا يجوز أن يعين وصياً أو قيما أو مشرفا أو وكيلا شخص من الأشخاص الآتى ذكرهم :

(أولا) المحكوم عليه فى جريمة سرقة أو خيانة أمانة أو نصب أو تزوير أو فى جريمة من الجرائم المخلة بالآداب أو غير ذلك من الجرائم الماسة بالشرف أو النزاهة

(ثانيا) المحكوم بافلاسه الي ان يحكم برد شرفه اليه

(ثالثا) كل من قرر الأب حرمانه من التعيين قبل وفاته باشهاد شرعى أو بكتابة صادرة بخط يده .

ويجب على كل حال أن يكون الوصى او القيم أو الوكيل من طائفة القاصر أو المحجور عليه أو الغائب فان لم يكن فمن أهل ملته

مادة ١٩ – فى حالة تعذر تعيين وصى أو قيم تكون وظيفة الوصاية أو القوامة الزامية بالنسبة الى أقارب القاصر أو المحجور عليه حتى الدرجة الرابعة وأصهارهم كذلك ، ومع ذلك فلا يلزم أحد منهم بالبقاء فى وظيفته أكثر من عشر سنوات فاذا انقضت هذه المدة جاز له أن يستقيل . وفى كل الأحوال يجوز للاشخاص الآتي ذكرهم الامتناع عن القبول :

(أولا) النساء

(ثانيا) من تجاوز عمره ستين سنة :

(ثالثا) من كان مصابا بمرض أو عاهة بحيث يصعب عليه القيام بوظيفته

(رابعاً) من تلحق به هذه الوظيفة ضررا خاصا بسبب بعد محل اقامته عن الجهة التى بها المال

(خامسا) من ضم اليه غيره وصيا كان أو قيما أو مشرفا

مادة ٢٠ – يجب على الاوصياء والقامة والوكلاء فى ظرف ثلاثة أيام من تعيينهم أن يجردوا أعيان التركة من منقول وعقار وأوراق بحضور مندوب من جهة الادارة وكل شخص ذى شأن يحضر من تلقاء نفسه وذلك قبل استلام الأعيان المذكورة

وتحرر قائمة الجرد من نسختين ويوقع عليها جميع الحاضرين .

مادة ٢١ – يجب على الاوصياء والقامة ووكلاء الغائبين أن يحصلوا على اذن من المجلس الحسبى لمباشرة أحد التصرفات الآتية :

(أولا) شراء العقارات أو بيعها أو استبدالها أو ترتيب حقوق عينية عليها

(ثانيا) التصرف بالبيع أو الرهن فى الاوراق المالية

(ثالثا) تقليل التأمينات المقررة لمنفعة القاصر أو المحجور عليه أو الغائب

(رابعا) الاعتراف بدين سابق على الوفاة أو الحجر أو الغيبة

(خامساً) الصلح أو التحكيم

(سادسا) اجراء القسمة بالتراضى ، وفى هذه الحالة يقوم تصديق المجلس عليها مقام التصديق المنصوص عليه بالمادة ٤٥٦ من القانون المدنى

(سابعا) طلب القسمة القضائية عند عدم الاتفاق

(ثامنا) قبول الهبة اذا كانت مقترنة بشرط

(تاسعا) التأجير لمدة أكثر من ثلاث سنوات

(عاشرا) الاقتراض

(حادى عشر) تشغيل رؤوس الاموال

(ثانى عشر) شراء شىء لأنفسهم من ملك القاصر أو المحجور عليه أو الغائب أو بيع شىء من ملكهم للقاصر أو المحجور عليه أو الغائب

(ثالث عشر) استئجار ملك القاصر أو المحجور عليه أو الغائب

(رابع عشر) قبول التنازل لهم عن حق أو دين على القاصر أو المحجور عليه أو الغائب

ويجب الحصول على اذن خاص من المجلس لاجراء كل تصرف من تلك التصرفات

مادة ٢٢ ـ لايجوز للوصى أو القيم أو الوكيل عن الغائب أن يهب أو يقرض أو يغير شيئا من مال القاصر أو المحجور عليه أو الغائب

مادة ٢٣ ـ اذا كان للقاصر أو المحجور عليه أو الغائب مال فى عمل تجارى أو صناعى فللمجلس الحسبى أن يأمر بتصفية ماله وسحبه من هذا العمل أو باستمرار وجوده فيه وذلك بحسب مايراه من المصلحة ، فان أمر باستمراره فله أن يأذن اذنا عاما باجراء التصرفات المبينة بالمادة الحادية والعشرين جميعها أو بعضها بدون توقف على اذن خاص لكل منها

الفصل الخامس

فى الرقابة على الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين

مادة ٢٤ ـ يجب على الاوصياء والقامة والوكلاء أن يقدموا حسابهم بوجه التفصيل فى آخر كل سنة الي المجلس الحسبى التابعين له وترفق بالحسابات المذكورة جميع المستندات المؤيدة لها . وعليهم تقديم الحسابات النهائية الى المستحقين أو الي المتولين الذين يعينون للادارة بدلهم ، ويكون ذلك أمام المجالس الحسبية

مادة ٢٥ ـ للمجالس الحسبية أن تقضى بالعقوبات التأديبية المبينة بعد على الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين والمشرفين ، الذين يعملون على عدم تنفيذ قراراتها أولا يراعون الواجبات التى فرضتها عليهم القوانين والقرارات الخاصة بالمجالس الحسبية . وهذه العقوبات هى :

(أولا) غرامة لاتتجاوز عشرة جنيهات مصرية ويجوز أن تزاد الي عشرين جنيها فى المرة الثانية :

(ثانيا) حرمانهم من كل مكافآتهم أو بعضها

ويجوز الرجوع فى الحكم اذا أذعن المحكوم عليه للأمر الذى ترتب عليه الحكم وقدم أعذارا يرى المجلس قبولها

مادة ٢٦ ـ تجوز المعارضة فى الاحكام الغيابية الصادرة بناء على المادة السابقة ، وميعاد المعارضة ثمانية أيام كاملة من تاريخ اعلان الحكم على يد محضر أو أحد رجال الضبط وتقدم المعارضة بعريضة لرئيس المجلس الذى اصدر الحكم المعارض فيه .

وتكون الاحكام الصادرة من المجالس الحسبية ، عدا المجلس الحسبى العالي ، غير قابلة للاستئناف الا اذا قضت بالحرمان من مكافأة تزيد قيمتها على عشرين جنيها .

ويرفع الاستئناف للمجلس الحسبى العالي بعريضة تقدم لوزير الحقانية فى ميعاد شهر من تاريخ الحكم الصادر حضوريا أو فى معارضة اما اذا لم تحصل المعارضة فى الميعاد القانونى فيبتدىء ميعاد الاستئناف من اليوم الذى لا تكون فيه المعارضة مقبولة .

مادة ٢٧ ـ لايجوز مطلقا تنفيذ الغرامات المنصوص عليها فى المادة الخامسة والعشرين من هذا القانون على مال عديم الاهلية . ويكون التنفيذ بمعرفة قلم محضرى المحاكم الجزئية الاهلية بالطرق المقررة للتنفيذ فى قانون المرافعات بناء

على طلب قلم كتاب المجالس الحسبية وبعد الحصول على أمر التنفيذ من رئيس المجلس الحسبي الذى أصدر الحكم .

الفصل السادس

اختصاصات المجالس الحسبية فى مواد الولاية الشرعية

مادة ٢٨ — لا يجوز الحكم بسلب ما للاولياء الشرعيين من السلطة على أموال الاشخاص المشمولين بولايتهم الا بناء على طلب النيابة العمومية وبشرط أن يكون سوء تصرفهم فى أموال المذكورين ملحقا الضرر برأس مالهم تمسه . فاذا رأى المجلس ان عدم الثقة بالولى لا يبلغ درجة تبرر سلب جميع سلطته على تلك الاموال فله أن يحظر عليه إجراء كل التصرفات المبينة بالمادة الحادية والعشرين او بعضها بدون إذن خاص.

وللمجلس ايضاً ان يكلفه بتقديم بيان للاموال المذكورة فى ميعاد لا يكون اقل من ثمانية ايام فان لم يفعل عوقب بالعقوبات المنصوص عليها فى المادة الثامنة من هذا القانون .

الفصل السابع

فى انتهاء الولاية والوصاية وفى تصرف القاصر الذى يبلغ ثماني عشرة سنة

مادة ٢٩ — تنتهى الوصاية او الولاية على المال متى بلغ القاصر من العمر إحدى وعشرين سنة ميلادية إلا إذا قرر المجلس استمرارها

ومع ذلك فمتى بلغ القاصر ثمانى عشرة سنة ولم يمنع من التصرف جاز له تسلم امواله ليديرها بنفسه . ويكون للقاصر فى هذه الحالة :

قبض دخله مدة إدارته والتصرف فيه ،

التأجير لمدة لا تتجاوز سنة ،

زراعة أطيانه ،

إجراء ما يلزم للعقارات من اعمال الحفظ والصيانة .

ويعتبر القاصر رشيداً بالنسبة إلي هذه التصرفات ويبقى قاصراً فيما عداها ويستمر الوصى فى اداء وظيفته بالنسبة اليها .

مادة ٣٠ — يجب على القاصر الذي لم يمنع من التصرف ان يقدم للمجلس فى آخر سنة وعلى الاكثر فى ٣١ مارس من السنة التالية حسابا عن إدارته وتصرفاته .

مادة ٣١ — يجوز للمجلس ان يمنع القاصر من التصرفات المنصوص عليها فى المادة التاسعة والعشرين إذا اساء التصرف او قامت أسباب صحيحة تدعو لان يخشى منه ذلك ، ويكون المنع بناء على طلب الاب او الجد او الام او الوصى او المشرف أو بناء على طلب النيابة العمومية .

ولا يفصل فى طلب المنع إلا بعد تحقيق تسمع فيه اقوال القاصر وطالب المنع .

مادة ٣٢ — لا يجوز تقديم طلب المنع قبل بلوغ القاصر سن السابعة عشرة .

ولا يجوز للقاصر طلب الاذن بالتصرف بعد القرار الصادر بمنعه منه قبل مضي سنة من تاريخ القرار .

مادة ٣٣ — كل مخالصة يحصل عليها الوصي من القاصر بعد انتهاء الوصاية ولكن قبل مضى ستة اشهر من تاريخ تقديم الحسابات ومستنداتها

للمجلس كما هو مبين بالمادة الرابعة والعشرين تكون باطلة ولا يعمل بها وهذا مالم تكن تلك الحسابات قد سبق للمجلس اعتمادها .

مادة ٣٤ ـ كل دعوى للقاصر على وصيه او للمحجور عليه على قيمه تكون متعلقة بأمور الوصاية أو القوامة تسقط بمضى خمس سنوات من التاريخ الذى انتهت فيه الوصاية اوالقوامة .

الفصل الثامن

اجراءات الجلسات والقرارات

مادة ٣٥ ـ للخصوم الحق فى ان تسمع اقوالهم امام المجالس الحسبية ولهم ان ينيبوا عنهم امام المجلس الحسبى العالى محامين من المقبولين امام محكمة الاستئناف الاهلية او امام المحاكم الشرعية .

مادة ٣٦ ـ للمجالس الحسبية ان تدعو فى كل مادة من المواد المنظورة امامها من الاقارب والاصهار واصدقاء العائلة من ترى فائدة فى استشارته . فاذا دعى المجلس الحسبى احد الاقارب او الاصهار المقيم فى دائرة المجلس ولم يحضر فى اليوم المحدد له بعد اعلانه على يد محضر او احد رجال الضبط ولم يقدم عذراً مقبولا لتخلفه عن الحضور، يحكم عليه المجلس بغرامة قدرها مائة قرش واذا اقتضى الحال حضوره يكلف ثانياً بالحضور، فاذا امتنع عن الحضور بعد اعلانه مرة ثانية يحكم عليه بغرامة قدرها خمسمائة قرش . ويكون ميعاد الاعلان ثلاثة ايام على الاقل خلاف مواعيد المسافة المبينة فى قانون المرافعات الاهلى.

واذا حضر من تأخر عن الحضور، وابدى اعذاراً مقبولة وجبت اقالته من الغرامة .

مادة ٣٧ ـ ضبط جلسات المجالس الحسبية بالمراكز والمديريات والمحافظات وإدارتها منوطان برئيسها بحيث يكون له ان يخرج منها من يحصل منه تشويش يخل بنظامها فان تمادى على فعله كان للمجلس الحسبى الحكم بحبسه اربعا وعشرين ساعة ويسلم فى الحال للبوليس لحبسه وعلى البوليس تنفيذ الحكم .

مادة ٣٨ ـ يأمر رئيس المجلس بكتابة محضر بما يقع من الجنايات او الجنح فى الجلسة واذا اقتضى الحال القبض على المتهم امر بذلك وارسله مع المحضر الي قلم النائب العمومى أو الي اقرب نقطة من نقط البوليس ويكون المحضر معمولا به امام المحاكم الاهلية .

مادة ٣٩ ـ للمجلس الحسبى العالى اثناء ادائه وظيفته ولاعضائه فى حالة تلبسهم كذلك جميع الاختصاصات التى لدائرة مدنية بمحكمة الاستئناف الاهلية ويعاقب على الجرائم التى ترتكب ضدهم بالعقوبات التى يحكم بها فى الجرائم التى تقع ضد دائرة من دوائر المحكمة المذكورة .

مادة ٤٠ ـ تصدر قرارات المجالس الحسبية بأغلبية الآراء ويجب بيان اسبابها .

مادة ٤١ ـ تحصل رسوم قضائية على المسائل والمنازعات المعروضة على المجالس الحسبية ويكون ذلك على مقتضي تعريفة يصدر بها مرسوم .

مادة ٤٢ ـ تقرر المجالس الحسبية ما اذا كانت مصاريف الاجراآت وأتعاب المحامين أو الخبراء يلزم أن يتحملها المبطلون من الخصوم أو يتحملها مال القاصر أو المحجور عليه أو الغائب .

مادة ٤٣ ـ القرارات التى تصدرها المجالس الحسبية بتوقيع الحجر أو برفعه أو باستمرار الوصاية الى ما بعد سن الحادية والعشرين، أو بسلب الولى سلطته على أموال محجوره أو الحد منها ، تسجل بنصها او بمضمونها فى دفتر عمومى وتبين الاحكام المتعلقة بهذا الدفتر وطريقة التسجيل فيه بقرار يصدر من وزير الحقانية .

مادة ٤٤ـ يقرر وزير الحقانية طرق الاجراء امام المجالس الحسبية مع مراعاة ما هو منصوص عليه نصا خاصا فى هذا القانون

أحكام عامة ووقتية

مادة ٤٥ ـ تكون المجالس الحسبية تابعة لوزير الحقانية وهو يراقب سيرها .

مادة ٤٦ـ الاوصياء والقامة ووكلاء الغائبين والمشرفون المعينون قبل تاريخ العمل بهذا القانون من جهة كانت مختصة بتعيينهم يستمرون على القيام بوظائفهم ويكونون خاضعين لاحكام هذا القانون. ويجب عليهم ان يبلغوا المجلس الحسبى المختص فى ظرف ثلاثة أشهر من تاريخ العمل بهذا القانون عن صفتهم واسماء القصر والمحجور عليهم او الغائبين الذين يتولون شؤونهم بأن يقدموا له جميع البيانات الكافية عما لهؤلاء الاشخاص من الاموال والا عوقبوا بالعقوبات المنصوص عليها فى المادة الثامنة .

مادة ٤٧ ـ يلغى الامر العالى الصادر فى ١٣ جمادى الثانية سنة ١٣١٤ (١٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦) الخاص بانشاء المجالس الحسبية والمعدل بالقانونين رقم ١٠ لسنة ١٩١٨ ورقم ٣٨ لسنة ١٩٢٢ ماعدا المادة التاسعة عشرة منه الخاصة بالدعاوى والمطالبات المتعلقة بالتركات التى وضعت الحكومة يدها عليها فانها تبقى نافذة المفعول

ويلغى ايضا القانون نمرة ٥ لسنة ١٩١١ الخاص بالمجلس الحسبى العالى . والقانون نمرة ٣٥ لسنة ١٩٢٣ بشأن نظام جلسات المجالس الحسبية والرقابة على الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين .

مادة ٤٨ ـ على وزيرى الحقانية والداخلية تنفيذ هذا القانون كل فيما يخصه ويعمل به بعد اربعة شهور من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية .

ويكون نافذ المفعول دون كل ما يخالفه من احكام القوانين او الاوامر العالية او الاوامر الكريمة او السامية من اى جهة صدرت أو اللوائح أو العادات المرعية .

صدر بسراى المنتزه فى ٢٥ ربيع الأول سنة ١٣٤٤ (١٣ اكتوبر سنة ١٩٢٥)

فؤاد

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء بالنيابة

يحيى ابراهيم

وزير الداخلية — وزير الحقانية بالنيابة

محمد حلمى عيسى — على ماهر

مذكرة إيضاحية

لمشروع القانون الخاص بترتيب المجالس الحسبية

ان مشروع القانون المرفق بهذه المذكرة يرمى الى توحيد جهة الاختصاص فى مسائل الوصاية والقيامة والغيبة وذلك بتخويل المجالس الحسبية حق النظر دون غيرها فى هذه المواد بالنسبة لجميع المتوطنين بالقطر المصرى مصريين أو غير مصريين مسلمين أو غير مسلمين الا اذا قضت القوانين أو المعاهدات بغير ذلك . وعلى ذلك لا يبقى فى القوانين الحاليه قانون يجعل للمجالس الحسبية شريكا فى مثل هذا الاختصاص غير القانون نمرة ٢٥ لسنة ١٩٢٢ وهو القانون الذى أنشأه مجلس البلاط للأسرة المالكة وغنى عن البيان أن هذا القانون يظل نافذ المفعول .

لقد كان هذا المشروع موضعا للدرس من زمن طويل اذ شكلت بوزارة الحقانية لجنة كلفت بدرس الموضوع فوضعت مشروعين أحدهما لتوزيع الاختصاصات الحالية للمجالس الحسبية والآخر لبيان اختصاص مجالس الطوائف الدينية وانشاء جهة للفصل فيما يقع بينهما من النزاع . فأما المشروع الثانى فلم يوضع فى شكله النهائى بعد ويحتاج لزيادة الدرس والتمحيص . وأما المشروع الأول فكان موضوعا فى صيغة قانون معدل لبعض نصوص قانون سنة ١٨٩٦ الخاص بالمجالس الحسبية وآخر معدل لقانون سنة ١٩١١ الخاص بالمجلس الحسبى العالى ولكن عند النظر فيه رؤى من الاوفق ادماج هذين القانونين معا وجعلهما قانونا واحدا شاملا للأحكام المنظمة لهذا الموضوع بوجه عام بدلا من الاقتصار على تعديل بعض نصوص القوانين الحالية .

***

والذى يبرر جعل اختصاص المجالس الحسبية شاملا لغير المسلمين أن المسائل الداخلة فى اختصاص هذه المجالس هى من المسائل المدنية المحضة التى ليس لها فى الحقيقة أية صفة دينية وهذا الاعتبار هو الذى حدا من زمن طويل الى اخراج هذه المواد فيما يتعلق بالمسلمين من اختصاص المحاكم الشرعية التى هى جهة القضاء فى أحوالهم الشخصية والمثال نفسه يحتذى الآن فيما يتعلق بالطوائف غير الاسلامية توصلا الى توحيد النظام القضائى للبلاد .

غير انه لما كان لمسائل الوصاية والحجر اتصال وثيق بما للعائلات من المصالح المادية والادبية فقد رؤى من المناسب أنه عند نظر المسائل الخاصة بغير المسلمين يستبدل بالقاضي الشرعى عضو يعينه وزير الحقانية من أهل ملة الشخص المنظور فى أمره اذ حضور مثل هذا العضو الذي له اطلاع بالعادات العائلية لطوائف الملة التى هو منها مفيد وداع الى الطمأنينة .

وفوق ذلك لما كان اشتراك القاضى الشرعى فى المجلس ممتنعا فى حالة نظر قضايا غير المسلمين وكان المجلس اذا رأسه مأمور المركز فى غيبة القاضي الاهلى قد يخلو من وجود اى عضو ممن لهم المام بالمعلومات القانونية والخبرة الفنية فقد اوجب المشروع فى الصورة المذكورة ان يكون عضو الملة من رجال القانون

وفيما عدا هذا التعديل فان مشروع القانون لم يغير شيئا فى تشكيل المجالس ولا فى كيفية اختيار اعضائها عما كان العمل جاريا عليه عند النظر فى المسائل الخاصة بالمسلمين .

ولم ير القانون اشراك السلطات الدينية للطوائف المختلفة فى تعيين الاعضاء الذين يمثلون تلك الطوائف فى المجالس الحسبية لان المسائل التى تعرض على تلك المجالس هى كما تقدم القول من المسائل المدنية المحضة ولذلك فقد اعطى حق اختيار اولئك الاعضاء لوزير الحقانية وحده على انه مما لا حاجة الي ذكره ان الوزير اذا رأى ضرورة للتنور فى الامر فله أن يأخذ رأى السلطات الدينية قبل اختيار الاعضاء المذكورين

ويلاحظ أن النص يشير الى ان العضو يعين من ملة الشخص المنظور فى امره ومدلول كلمة ,, ملة ،، أوسع وأعم من مدلول كلمة منهب أو طائفة فان الملة الواحدة قد تشمل عدة مذاهب ولما كان من الصعب ان يوجد بين طائفة الشخص المنظور فى أمره عضو حائز لكل الصفات المطلوبة فقد رؤى الاكتفاء بحضور شخص من الملة الدينية الشاملة لمذهب الشخص المنظور فى امره .

وعليه فمقتضى هذا النص ان جميع الطوائف الكاثوليكية تعتبر من ملة واحدة وكذلك جميع الطوائف الارثوذكسية أو البروتستانتية او الاسرائيلية . ومن ثم فحضور عضو قبطى كاثوليكى مثلا يكفى لصحة تشكيل المجلس الحسبى عند نظر المسائل الخاصة بالكاثوليك سواء أكانوا سوريين أم كلدانيين أم مارونيين أم أرواما : وحضور عضو قبطى أرثوذكسى يكفى لصحة تشكيل المجلس عند نظر المسائل الخاصة بالارثوذكس من أى منهب كانوا . وكذلك حضور عضو قبطى من طائفة الانجيليين يكفى عند نظر المسائل الخاصة بالبروتستانت. وحضور عضو من الطائفة الاسرائيلية (سفرديم) يكفى عند نظر المسائل الخاصة بالاسرائيليين الاشكنازيين أو القرائيين

ومن هذا القبيل أيضا ما نص عليه فى المشروع من الزام المجالس الحسبية بأن تعين للوصاية أو للقيامة أو للوكالة عن الغائب شخصا يكون تابعا لطائفة القاصر أو المحجور عليه أو الغائب أو يكون على الاقل من أهل ملته ولكن هذا الحكم لا يسرى بطبيعة الحال على الاوصياء المختارين

ولما كان يتعذر وجود أعضاء يمثلون مختلف الملل فى بعض المجالس لقلة عدد الأفراد الذين يمكن الاختيار من بينهم فقد خول المشروع لوزير الحقانية أن يحيل المادة الى أقرب مجلس يوجد به عضو من ملة الشخص المقتضى النظر فى أمره

* * *

وفيما يتعلق باختصاصات المجالس الحسبية فقد بين انه ليس لها أن تعزل الأوصياء أو القامة أو الوكلاء فقط بل ان لها أيضا ان تستبدل بهم غيرهم أو تقبل استقالتهم . صار بيان ذلك لما شوهد فى العمل من ان بعض الأوصياء تطرأ عليهم أعذار صحية أو غير صحية لا يتيسر لهم معها القيام بشؤون مهمتهم وكثيرا ما يطلبون اقالتهم من تلك المهمة . وقانون سنة ١٨٩٦ لم ينص فيه الا على العزل فقط فهو استعمل لفظا مفهومه قد يكون ضارا بسمعة أولئك المتولين لما قد يشعر

بهذا القطمن أنهم لم يحسنوا القيام باداء هذه المهمة.

وعند بيان صنوف المتولين قد أضيف اليهم فى المشروع المشرفون تكميلا للبيان واقراراً لحالة متبعة فى العمل فى المجالس الحسبية .

وقد نص فى المشروع أيضا على شمول اختصاص المجالس الحسبى لحق تثبيت الاوصياء المختارين الذين تتحقق فيهم الكفاية للوصاية وعلى عزلهم أو اقالتهم من وظيفتهم .

وقد كانت المادة السابعة عشرة من لائحة المجالس الحسبية الصادر بها القرار الوزارى فى ٢٦ ينايرسنة ١٨٩٧ تقضى بأنه (اذا عين الأب قبل وفاته وصيا مختارا على ولده القاصر أليس على المجلس الحسبى سوى اجراء التصديق من القاضى على الوصاية التى اختارها المتوفى وذلك بعد استيفاء الاجراءات القانونية) غير أن العمل فظهر ضرورة تخويل المجالس الحسبية بعض السلطة على هذا الصنف من الاوصياء ولذلك فالمقترح أنه من الآن فصاعدا يكون للمجالس الحسبية حق بسط رقابتها على الاوصياء المختارين . فاذا رأت أنهم أهل للوصاية ثبتتهم والا استبدلت بهم غيرهم. وان يكون للمجالس أيضا حق عزلهم أو اقالتهم كشأن الاوصياء المعينين من هذه المجالس سواء بسواء .

وقد رأى القانون تأكيدا لحسن اختيار الاوصياء والقامة أن يأخذ بما أخذ به كثير من القوانين من جعل الوصاية والقيامة الزامية فى الطبقة القريبة من الأقارب والأصهار لمدة معينة دون أن يجعل فى هذا الالزام شيئا من العنت على من لايستطيع احتمال تكاليفه .

ويخول المشروع أيضا المجالس الحسبية حق نزع ماللأولياء الشرعيين من السلطة على أموال الاشخاص المشمولين بولايتهم أو تقييد هذه السلطة عند ظهور عدم كفاءتهم . وهذا مبدأ جديد أدخل فى التشريع الخاص بالمجالس الحسبية اذ الأولياء الشرعيون لم يكونوا بمقتضى قانون سنة ١٨٩٦ خاضعين لقضاء هذه المجالس .

كان أمر الولي الشرعى اذا أتى من التبذير وسوء التصرف فى أموال القاصر مايقضى بعزله من الولاية راجعا الى المحاكم الشرعية وهى التى تفصل فيه فاذا قضت بعزله من الولاية أمكن المجلس الحسبى عند ذلك أن يعين وصيا للقاصر غير أنه حصل فى بعض القضايا أن ذوى الشأن رفعوا الأمر الي المجالس الحسبية فى صورة طلب توقيع الحجر على الولى توصلا الي سلب ولايته على مال القاصر وثبت من الوقائع أن لامحل لتوقيع الحجر على الولي لعدم وجود مال له كما ثبت أيضاأنه سيء التصرف فى مال القاصرفقضى المجلس الحسبى العالي فى هذه الصورة بسلب ولاية الولي وتعيين وصي للقاصر . كما قضى هذا المجلس أيضا فى أحوال أخرى بنزع ولاية الولي عن القاصر وتعيين وصى له متى تبين أن مصلحة القاصر تستلزم ذلك . وأصبح هذا القضاء ثابتا (راجع قرار المجلس الحسبى العالى الصادر فى ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٢ والمنشور فى المجموعة الرسمية للمحاكم الاهلية فى المجلد ٢٣ نمرة ١١٨ وقرار المجلس المذكور الصادر فى ٤ فبراير سنة ١٩٢٣ المنشور فى المجموعة فى المجلد ٢٤ نمرة ٥٠) ولما كان هذا القضاء مفيدا فى انجاز العمل بتوحيد

الجهة التى تفصل فى أطراف المسألة الواحدة رؤى تخويل المجالس الحسبية حق سلب ماللأولياء الشرعيين من السلطة على الأموال أو تحديد هذه السلطة بحظر بعض التصرفات عليهم بدون اذن سابق .

على أنه قد نص صراحة فى المادة ٢٨ من المشروع على أن ليس للمجالس الحسبية أن تلجأ الي اتخاذ هذه الاجراءات الا اذا اضطرها اليها سوء تصرف الأولياء وبلوغهم فى ذلك مبلغا من شأنه الاضرار برأس مال القاصر . كما أنه احتياطا لمصلحة الأولياء قد رؤى من الضرورى النص على أن رفع الأمر للمجالس الحسبية ضدهم لا يكون الا بطلب النيابة العمومية .

وليلاحظ فى هذا الصدد أن الأولياء الشرعيين الذين تسلبهم المجالس الحسبية بعض سلطتهم لن يكونوا مكلفين بتقديم حساباتهم الي تلك المجالس كما هو الشأن فى الأوصياء مختارين أو معينين . بل غاية مافرض عليهم انما هو أن يستأذنوا تلك المجالس كلما ارادوا اجراء شيء هام من التصرفات أو اعمال الادارة وهذا التمييز ملحوظ فيه مابين الولي وبين الوصى مختارا كان أو معينا من الفارق الطبيعى فى العطف والثقة .

على أن الولي ليس مع ذلك مطلق التصرف فى أموال محجوره كما يتصرف فى أموال نفسه بدون حسيب عليه فى ذلك ولا رقيب . كلا بل هو مكلف بالتصرف بما فيه الخير والمصلحة لهذا المحجور .

فيما يختص بواجب التبليغ عن وفاة الاشخاص الذين يتوفون عن ورثة فى حالة تستدعى تدخل المجلس الحسبى أو الذين تكون الحكومة مستحقة لكل تركتهم أو بعضها قد زيد فى المشروع على الاشخاص الملزمين بهذا الواجب الورثة البالغون لانهم أقرب الناس الي المتوفى بحالة الورثة الآخرين .

وأوجب النص الجديد أيضا على جميع الاشخاص المذكورين أن يبلغوا عن وفاة الولى او الوصي أو القيم أو الوكيل وعن كل تغير يحصل فى أهليتهم . وكان قانون سنة ١٨٩٦ يوجب على العمد ومشايخ الحارات تبليغ مايصل اليهم من أخبار الوفيات الي جهة الادارة والنيابة العمومية ولكن نظرا لأنه توجد الآن مجالس حسبية فى جميع المراكز فضلا عن المحافظات وعواصم المديريات فقد رؤى الاستعاضة عن تبليغ الادارة بتبليغ المجلس الحسبي مباشرة لأن هذا المجلس هو المختص بهذه المسائل فى آخر الامر ولأن عمل الادارة فى الوقت الحاضر قاصر فى الواقع على ارسال التبليغات الي المجلس الحسبى . فالنظام الجديد يرفع عن عاتق الادارة عملا ليس من شؤونها كما أنه يضمن سرعة وصول التبليغات الي المجالس الحسبية . وذلك فيما عدا حالة استحقاق الحكومة لكل التركة أو بعضها فان المادة اوجبت فى هذه الحالة تبليغ الادارة أيضا حتى تستطيع اتخاذ الاجراءات اللازمة للمحافظة على حقوق الحكومة

وفى جميع الأحوال التى يوجب القانون فيها التبليغ فقد رؤى أن يعاقب على عدم القيام بهذا الواجب بعقوبة شديدة نوعا حتى يكون فى ذلك رادع لسيىء النية ممن قد يتعمدون عدم التبليغ ليمكنوا غيرهم من التلاعب بأموال التركة . ولذلك

اقترح فى المشروع أن تكون العقوبة على ذلك كعقوبة المخالفة أى الغرامة التى لا تتجاوز مائة قرش أو الحبس الذى لا تزيد مدته عن أسبوع .

*
* *

لم يرد بقانون سنة ١٨٩٦ الا نص مجمل (المادة ١٣) يتعلق بالتصرفات المختلفة المحظور على الأوصياء والقامة والوكلاء مباشرتها بغير اذن من المجلس الحسبى .

ولقصور هذا النص قد استبدل به نص جديد عددت فيه بالدقة جميع التصرفات التى لا يمكن للاوصياء والقامة والوكلاء أن يباشروها بدون اذن سابق من المجلس . على أنه قد أدرج فى المشروع من جهة أخري ما يسوغ للمجلس أن يأذن الاوصياء اذنا عاما لمباشرة بعض تلك التصرفات بل كلها من غير الرجوع اليه للحصول على اذن خاص بكل منها كما هو أصل القاعدة وذلك فى صورة ما اذا كان مال القاصر داخلا فى أعمال تجارية أو صناعية . وقد رؤى من الضرورى اباحة ذلك تسهيلا لادارة بعض أنواع الأموال . والعلة هى أن الأعمال التجارية أو الصناعية فى كثير من الأحوال تكاد تستدعى يوميا اجراء بعض التصرفات المشار اليها فاذا ألجىء المتولون لشؤون عديمى الأهلية أن يرجعوا الى المجلس الحسبى كل آونة لاستئذانه عن كل تصرف من تلك التصرفات لتعطلت حركة العمل وحاق الضرر بمحجوريهم أنفسهم .

وقد أدرج بالمشروع بعض أحكام وردت بلائحة المجالس الحسبية الصادر بها القرار الوزارى الرقيم ٢٦ يناير سنة ١٨٩٧ متعلقة بتقديم الحسابات السنوية والحسابات النهائية . وكان ذلك لما رؤى من أن هذه الأحكام من الأهمية ما يجعلها أولى بأن تكون جزءا من القانون من أن تكون جزءا من اللائحة .

*
* *

ومن التعديلات المهمة التي أدخلها المشروع على التشريع الحالى رفع السن التى تنتهى فيها الولاية والوصاية من ثمانى عشرة سنة الى احدى وعشرين سنة .

وهذا التعديل دفعت اليه التجربة . فان الاختبار دل على أن سن الثماني عشرة المحددة الآن لبلوغ الرشد وانتهاء الوصاية غير كافية بالنظر الي الأحوال الاجتماعية الحاضرة فان غالب الشبان يكونون فى دور التعليم حين بلوغهم هذه السن ولذلك يكونون بطبيعة الحال قليلي الخبرة بالحياة العملية . أضف الي ذلك ما يحيط بالشاب الصغير من دواعي الاغراء بالاسراف والتبذير وقد شوهد في كثير من الاحوال أن شبانا رفعت عنهم الوصاية وسلمت اليهم أموالهم عند بلوغهم ثمانية عشر عاما فبددوها كلها أو معظمها في قليل من الزمن . لهذا رأت الوزارة رفع السن التى تنتهى ببلوغها الوصاية من ثمانى عشرة سنة الى احدى وعشرين

ومما لا حاجة لذكره أن الحكم المشار اليه لا ينطبق علي الاشخاص الذين يكونون قبل العمل بالقانون الجديد قد بلغوا سن الثمانى عشرة المحددة لانتهاء الوصاية بمقتضى القانون القديم بل هؤلاء الاشخاص يعتبرون أنهم راشدون قانونا ولا يسوغ ارجاعهم تحت الوصاية .

وقد وضع بالمشروع نص يسمح في المستقبل بأن تكون الفترة ما بين سن الثمانى عشرة وسن الحادية والعشرين مدة تجربة واختبار وتدريب للقاصر . فاذا بلغ ثمانيـة عشر عاما جاز له تسلم أمواله ليديرها بنفسه ويقوم ببعض التصرفات على أن يقدم حسابا عن ادارته للمجلس وفي هذه الفترة يكون للمجلس في كل وقت أن يقرر منعه من تلك التصرفات اذا وقع منه فعلا شيء من سوء الادارة .

ولتخويل الصغير هذه الاهلية الناقصة فى الفترة ما بين سن الثمانى عشرة وبين سن الحادية والعشرين فائدتان — اذ هو من جهة يزيل كل خوف من العبث برأس المال كما أنه من جهة أخرى يبيح للمجلس فرصة اختبار القاصر حتى اذا بلغ سن الحادية والعشرين أمكن للمجلس أن يقرر — وهو على علم تام بحالته — ما اذا كانت المصلحة تدعو إلى رفع الوصاية عنه أو إلى استمرارها

وغني عن البيان أنه في مدة ادارة القاصر هذه يستمر الوصى على مباشرة سائر الاعمال الاخرى التى ليست من قبيل الادارة البسيطة وعليه أن يحصل على اذن المجلس الحسبي في جميع الاحوال التى يقضى فيها القانون بذلك .

* * *

يشمل المشروع فوق ذلك نصين رؤى من الضرورى وضعهما بيانا للمبادىء التى تتبع فيما يتعلق بالمسئولية عن تقديم حساب الوصاية .

أولهما يقضى بأن كل مخالصة يعطيها القاصر بعد بلوغ رشده قبل مضى ستة أشهر من تاريخ تقديم الحسابات تكون باطلة الا اذا كانت تلك الحسابات قد سبق للمجلس أن اعتمدها ومقتضى هذا النص أنه يشترط لصحة تلك المخالصة اما أن تكون الحسابات قد اعتمدت قبل إعطائها واما أن يكون قد مضى على تقديم تلك الحسابات ستة أشهر على الاقل . والغرض من وضع هذا النص استبعاد المخالصات التى تعطي من غير روية إما مجاملة للوصى أو عن خفة وطيش .

والنص الثانى خاص بسقوط دعوى القاصر أو المحجور عليه على الوصى أو القيم فيما يتعلق بأمور الوصاية أو القيامة . أغلب الشرائع تقضى بسقوط هذه الدعوى بمضى مدة أقصر من المدة المقررة عادة لسقوط الدعوى . وهذا أمر يقضى به الانصاف وقد رؤى من العدل جعل ميعاد سقوط الدعوى في هذه الحالة خمس سنوات .

* * *

وقد وضع فى المشروع حكم وقتى نص فيه على أن الاوصياء والقامة والوكلاء المعينين قبل تاريخ العمل بالقانون الجديد من الجهات المختلفة التى كانت مختصة بتعيينهم يستمرون على القيام بوظائفهم ولكن يكونون خاضعين فى أدائها لأحكام القانون الجديد .

وبما أنهم سيكونون تحت مراقبة المجالس الحسبية فقد أوجب النص عليهم أن يبلغوا المجلس المختص في ظرف ثلاثة أشهر عن صفتهم وأن يقدموا له جميع البيانات اللازمة .

ومن خصوص القضايا التى تكون عند ابتداء العمل بالقانون الجديد منظورة لدى جهات الاختصاص القديمة فيجب أن تحال فوراً الى المجلس الحسبي المختص فان له وحده الفصل فيها .

تحريراً ببولكلي فى ٨ أكتوبر سنة ١٩٢٥

وزير الحقانية (بالنيابة)

علي ماهر

لائحة تنفيذ قانون المجالس الحسبية

نحن وزير الحقانية والداخلية :

بعد الاطلاع على القانون الصادر في ٢٥ ربيع الاول سنة ١٣٤٤ و ١٣ اكتوبر ١٩٢٥ الخاص بترتيب المجالس الحسبية ، وبناء على السلطة المخولة لنا فيه بمقتضى المادتين ٤٤ و ٤٨ منه قررنا ما هو آت :

الفصل الاول

في تشكيل المجالس الحسبية الابتدائية وفى انعقادها

المادة الاولي — يحرر المديرون والمحافظون في شهر نوفمبر من كل سنة كشفا باسماء الاعيان الذين يرشحونهم لحضور جلسات المجالس الحسبية في المديريات والمحافظات والمراكز طبقا لنص المادتين الاولى والثانية من القانون المشار اليه

ويراعى في تحديد عددهم لكل مجلس مقتضيات الحال كما يراعى فى اختيارهم أن يكونوا من المعروفين بالنزاهة والاستقامة ومن المتعلمين بقدر الامكان . ويكون تحرير الكشوف باعتبار كل قسم ومركز على حدته

وترسل كل الكشوف الى وزارة الداخلية قبل أول ديسمبر من كل سنة

المادة الثانية — يعين وزير الداخلية قبل ١٥ ديسمبر من كل سنة الاعيان الذين يحضرون جلسات المجالس الحسبية في المديريات والمحافظات والمراكز بناء على الكشوف المتقدم ذكرها والتحريات التى يعملها

وتعلق اسماء الاعيان المذكورين لكل جهة في اللوحة المعدة لذلك

المادة الثالثة — على رؤساء المجالس الحسبية أن يرفعوا الى وزارة الحقانية قبل ١٥ نوفمبر من كل سنة ملاحظاتهم على الاعضاء الاعيان الذين تنتهى مدتهم في ٣١ ديسمبر من السنة عينها لتبلغ ماتراه منها الى وزارة الداخلية

المادة الرابعة — يكون تعيين الاعضاء الاعيان لمدة سنة ويجوز اعادة تعيينهم كما يجوز استبدالهم في بحر السنة متى اقتضت مصلحة العمل ذلك

المادة الخامسة — ينتخب رئيس المجلس من بين الاعيان المعينين الاعضاء العاملين والاحتياطيين مع مراعاة التناوب فى العمل ويرسل كشفا بذلك لوزارة الحقانية قبل آخر ديسمبر من كل سنة للتصديق عليه

المادة السادسة — يعين وزير الحقانية بعد عمل التحريات التى يراها وقبل أول يناير من كل سنة أعضاء الملة الذين يحلون محل القاضى الشرعي والعضو العالم عند النظر في المسائل الخاصة بغير المسلمين

ويحدد عدد هؤلاء الاعضاء والدوائر التى يعينون لها على حسب الظروف والاحوال بحيث يكون من بينهم عدد مناسب من رجال القانون

ويكون تعيين الاعضاء المذكورين لمدة سنة

ويجوز تجديد تعيينهم كما يجوز استبدالهم بغيرهم في بحر السنة عند الاقتضاء

المادة السابعة — اذا تخلف أحد الاعضاء الاعيان العاملين أو عضو النيابة ينتخب رئيس المجلس بدله من الاعضاء الاحتياطيين ان وجد

واذا تكرر التخلف بدون عذر مقبول يرفع الامر لوزير الحقانية ليقرر ما يراه

المادة الثامنة — يحدد عدد جلسات المجالس الحسبية وايام انعقادها في كل سنة بقرار من وزير الحقانية وللمجالس أن تعقد جلسات غير اعتيادية أذا اقتضت الحال

المادة التاسعة — يعين وزير الحقانية لكل مجلس حسبي كاتباً أو أكثر يقوم بأعمال الجلسات وبسائر الاعمال الكتابية وغيرها ويكون في عهدته أوراق المجلس

الفصل الثاني

في كيفية رفع الامر للمجالس الحسبية الابتدائية

المادة العاشرة — على رؤساء المجالس الحسبية بمجرد وصول بلاغ الوفاة المنصوص عنه في المادة الثامنة من القانون أن يتخذوا كافة الاجراءات اللازمة لحصر الأموال والمحافظة عليها ووضع الاختام عند اللزوم اذا لم تكن النيابة العمومية أو العمدة قد قاما به أو كانت اجراآتهما فيه غير مستوفاة

وعليهم ايضاً بمجرد وصول ذلك البلاغ أو طلب الحجر واثبات الغيبة أو سلب الولاية أن يقوموا بجميع كافة المعلومات وعمل التحقيقات التى تساعد المجلس على اصدار قراره فى المواعيد المقررة قانوناً بما في ذلك الحصول بقدر الامكان على شهادات ميلاد القصر او صورها

ويكون قيامهم بهذه الاعمال اما بأنفسهم واما بواسطة معاون المجلس وجهات الادارة ويحرر بذلك محضر

المادة الحادية عشرة — يراعى عند اتخاذ الاجراءات التحفظية على التركات أن يترك منها تحت يد أحد أفراد العائلة أو أى شخص مؤتمن من النقود والحبوب ان وجدت ما يكفي للصرف على الجنازة والمأتم ولنفقة العائلة ومؤونة المواشي وادارة حركة الاعمال التى يخشى عليها من فوات الوقت

المادة الثانية عشرة — على رؤساء المجالس الحسبية أن يحصلوا قبل انعقاد الجلسة المحددة للنظر في تعيين الوصى القيم أو الوكيل عن الغائب علي كشف بتوقيع أفراد العائلة يشمل أسماء من يرى لياقتهم للوصاية أو القيامة أو الوكالة عن الغائبين وفقاً لنص المادة الثامنة عشرة من القانون

واذا تعذر الحصول على هذا الكشف من أفراد العائلة لسبب ما فعلى جهة الادارة تقديمه

المادة الثالثة عشرة — يكون اعلان الاوراق الخاصة بالمجالس الحسبية بمعرفة جهة الادارة أو قلم محضرى المحاكم الاهلية

المادة الرابعة عشرة — على المجالس أن تسير في الإجراءات بمجرد تقديم الطلبات اليها قانوناً ولا عبرة بتنازل مقدميها أو صلحهم

المادة الخامسة عشرة — فى حالة طلب الحجر أو استمرار الوصاية يسمع المجلس أقوال من طلب الحجر أو استمرار الوصاية عليه وأقوال من يكون واقفاً على أحواله من أقاربه وغيرهم

فاذا رفض المطلوب الحجر أو استمرار الوصاية عليه الحضور فللمجلس أن يقدر مايحتمله هذا الرفض . اما اذا كان في حالة يتعذر معها حضوره فللمجلس أن ينتقل الي محله لاختبار حالته أو

ينتدب لذلك أحد أعضائه أو أحد الاطباء الخبراء

المادة السادسة عشرة — كل طلب قدم من غير المنصوص عنهم بالمادتين الثامنة والعاشرة من القانون في مسائل الوصاية والحجر والغيبة يحيله رئيس المجلس على النيابة العمومية لابداء رأيها فيه

المادة السابعة عشرة — لاحاجة لتعيين وصى أو قيم أو وكيل عن غائب اذا كانت حصة عديم الاهلية الواحد لاتتجاوز خمسة وعشرين جنيها أو كان مجموع انصباء عديمى الاهلية المتعددين لاتتجاوز خمسين جنيها الا اذا دعت الضرورة لذلك ويكتفى بتسليم النصيب الى من يقوم بشؤونهم بالسند اللازم

المادة الثامنة عشرة — اذا قدم للمجلس الحسبي طلب بسبب ما للولى الشرعي من السلطة على الشمول بولايته أو بتقييد سلطته يحال هذا الطلب الى النيابة العمومية لابداء رأيها فيه

المادة التاسعة عشرة — يجوز للمجالس قبل الفصل في الموضوع أن تقرر بعمل تحقيقات تكميلية ولها ندب أحد أعضائها لذلك كما أن لها الاستعانة بأعمال أهل الخبرة من غير أن تتقيد بآرائهم

المادة العشرون — تكون جلسات المجالس الحسبية سرية لايحضرها الا أصحاب الشأن ومن يدعوه المجلس للحضور

ويكون النطق بالقرار علناً في المواد الآتية وهي : توقيع الحجر أو رفعه أو استمرار الوصاية الى مابعد سن الحادية والعشرين أو سلب الولى سلطته على أموال محجوره أو الحد منها

المادة الحادية والعشرون — للخصوم أن ينيبوا عنهم أمام المجالس الحسبية من يشاءوا من المحامين أو من ذوى قرباهم

المادة الثانية والعشرون — تكون مداولات المجالس الحسبية سرية ولا يجوز افشاء سرها

المادة الثالثة والعشرون — يوقع رئيس الجلسة وكاتبها على القرارات ومحاضر الجلسات

المادة الرابعة والعشرون — يجب على كاتب المجلس أن يخطر الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين والمديرين الموقتين بمجرد تعيينهم فى حالة صدور القرار فى غيبتهم

المادة الخامسة والعشرون — لايجوز للمجلس أن يعدل عن قرار أصدره فى الموضوع الا اذا ظهرت أسباب جديدة تدعو لذلك ولم يكن تعلق بالقرار حق الغير

الفصل الثالث

في الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين وما لهم من الحقوق وما عليهم من الواجبات

المادة السادسة والعشرون — لايجوز تعيين الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين من بين أعضاء المجلس الحسبي الا اذا كانوا من اقارب عديمى الاهلية أو كانوا ملزمين بالوصاية أو القيامة طبقا لنص المادة ١٩ من القانون

المادة السابعة والعشرون — يجب على الوصى أو القيم أو الوكيل عن الغائب الذى لم يسبق قبوله الوصاية أو القيامة أو الوكالة أن يخطر رئيس المجلس بالقبول أو الرفض فى ظرف ثلاثة أيام من تاريخ التعيين أو إخطاره بقرار التعيين في حالة الغياب

المادة الثامنة والعشرون — فى حالة رفض المأمورية أو عدم الاخطار يعين المجلس البدل فى ظرف الثمانية الايام التالية للثلاثة الايام المبينة في المادة السابقة

وكذلك يجب على الوصي أو القيم الملزم

بالوصاية أو القيامة طبقا لنص المادة ١٩ من القانون أن يرفع للمجلس الذى عينـه في ظرف الثلاثة الايام المبينة آنفا الاعذار التى يدعيهـا في عدم قبول الوظيفة ليقرر المجلس بشـأنها ما يراه انما يجب عليه أن يقوم بادارة الاموال حتى يفصل في طلبه

المادة التاسعة والعشرون — يجب على المجالس الحسبية أن تستوثق من استقامة واقتدار الوصى أو القيم أو الوكيـل عن الغائب أو المدير المؤقت ويجوز لها أن تكلفهم في أى وقت كان عند التعيين أو بعده بتقـديم ضمانة ويجوز أن تكون الضمانة شخصية أو عينية وأن تكون على حسب الاحوال بقيمة معينة أو غير معينة تشـمل تعويض كافة الاضرار التى قد تنتج عن ادارة الاموال

ولا يلزم الولى بتقديم ضمانة ولا الوصى المختار الا اذا اشترط الموصى ذلك فى وصيته

المـادة الثلاثون — يجب على كل من القيم والوصى والولى أن ينشر فى الجريدة الرسمية فوراً القرارات الصادرة بتوقيع الحجر أو اسـتمرار الوصاية أو الولاية الى مابعـد السـنة الحادية والعشرين

المادة الحادية والثلاثون — يجب أن تكون قائمة الجرد المنصوص عنها في المادة العشرين من القانون مشتملة على البيانات الآتية :

١ ـ تاريخ وساعة عمل الجرد

٢ ـ اسماء محررى القائمة وصفاتهم

٣ ـ اسم ولقب ومحل توطن عديم الاهلية

٤ ـ اثبات حالة الاختام ان وجدت

٥ ـ جميع أملاك عديم الاهليـة الثابتـة والمنقولة بالتفصـيل ومواقعهـا مع مراعاة عدم نقلها من مكانها بقدر الامكان

٦ ـ مقدار النقود والاوراق المالية والمصوغات والمجوهرات ويجوز الاستعانة بخبير لتقدير قيمة المصوغات والمجوهرات

٧ ـ ماله من الديون وما عليه منها بمستندات

٨ ـ مايخصه في شركة أو صناعة أو عمل آخر

٩ ـ جميع المستندات وعقود التمليك والدفاتر وسائر أوراقه الاخرى

١٠ ـ تقدير ثمن كل عين من الاعيان والمحلات التجارية والصناعية وكل مايدخل ضمن مال عديم الاهلية

١١ ـ اثبات استلام الاوصياء أو القامة أو الوكلاء عن الغائبين للاموال المجرودة

ويراعى أن تكون نسختا قائمة الجرد موقعاً عليهما من جميع الحاضرين ومتطا بقتين تمام التطابق وخاليتين من كل شطب أو كشط أو تحشير وان وجد شيء من ذلك يشار اليه على هامش القائمة ويوقع عليه من الحاضرين

وتسلم احدى النسختين للوصى أو القيم أو الوكيل والاخرى للمندوب لايداعها بملف المادة

المادة الثانية والثلاثون — اذا حصلت معارضة أثناء الجرد أو عند تسلم الوصى أو القيم أو الوكيل عن الغائب للاموال يرفع الامر الى المجلس ليقرر ماراه بعـد اتخاذ الاجراءات التحفظية على المـال واذا قرر المجلس وجوب مساعدة جهة الادارة فعلى مأمورى السـلطة الادارية أن يساعدوا ولو باستعمال القوة

ويشترط فى حالة استعمال القوة أن يكون نصيب عديم الاهلية المراد وضع اليد عليه غير متنازع فيه ومن الممكن حيازته ولو على الشيوع وفي هذه الحالة يعمل محضر يذكر فيه نص القرار

والاجراءات التى تمت.ويوقع عليه مندوب الادارة والحاضرون من ذوى الشأن ويرسل المحضر الى المجلس الحسبي لحفظه بملف المادة

المادة الثالثة والثلاثون — يجب على الوصى أو القيم أو الوكيل عن الغائب عند تسلم الاموال أن يدفع الى الحراس الذين عينوا للمحافظة عليها اجورهم بالايصالات اللازمة

فاذا تعذر صرف الاجرة اليهم تعطى لهم شهادة بمدة حراستهم للمطالبة بموجبها

المادة الرابعة والثلاثون — على المجالس عند النظر في التصديق على قوائم الجرد أن تنظر فى المسائل الآتية : —

١ — التحقق من أن قائمة الجرد شملت جميع اموال عديم الاهلية واستوفت كافة البيانات المدونة في المادة الثلاثين من هذه اللائحة

٢ — التثبت من صحة الديون الواردة فى القائمة وبيان الوسائل التى تتخذ لسدادها

٣ — التقرير باستمرار استغلال المحلات التجارية أوالصناعية وتصفيتها بحسب ماتراه صالحا لعديم الاهلية مع مراعاة عدم المخاطرة باموال

٤ — تقدير النفقة اللازمة لعديم الاهلية بما فيها تربية القاصر مع مراعاة حالته المالية ومركزه الاجتماعي ويجوز تعديل هذا التقدير بحسب الظروف وتسلم النفقة للقائم بالعناية بشخص عديم الاهلية اذا لم يكن الوصى أو القيم أو الوكيل عن الغائب قائما بها

٥ — بيان طريقة استغلال الاطيان الزراعية اما بالتأجير واما بالزراعة بحسب مايرى أصلح

٦ — بيان طريقة استثمار المبالغ التى قد توجد فى التركة زائدة عن الحاجة

المادة الخامسة والثلاثون — يجب على الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين متى كانت قيمة الاموال التى يديرونها لا تزيد عن عشرة آلاف جنيه أن يتخذوا لقيد حساباتهم دفتراً يسمى دفتر المذكرات كالنموذج الذى يوضع لذلك يثبتون فيه بطريقة الحساب البسيط جميع العمليات متسلسلة بحسب تواريخها من بيع وشراء وتأجير وانفاق وغير ذلك

فاذا زادت هذه الاموال على عشرة آلاف جنيه وجب عليهم أن يتخذوا أساساً لحساباتهم طريقة الحساب المزدوج المعروف « بالدوبيا » بالكيفية التى ترسم لهم

المادة السادسة والثلاثون — يجب أن تكون دفاتر طريقة حساب الدوبيا التى يستعملها الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين في حساباتهم خالية من كل فراغ أو بياض أو كتابة فى الحواشي وان تنمر كل صحيفة منها

المادة السابعة والثلاثون — يلزم قبل بدء الكتابة في الدفتر المعروف باليومية في حساب الدوبيا أن يوضع على كل ورقة امضاء أوختم رئيس المجلس أوالكاتب الاول إذا ندبه الرئيس لهذا الغرض ويثبت بالصحيفة الاولى منه مايفيد حصول التوقيع على أوراقه مع ذكر أول وآخر نمرة فيه ثم يوقع على هذه العبارة بامضاء أو ختم الرئيس أو الكاتب الاول أو بختم المجلس

وفي آخر كل سنة يؤشر رئيس المجلس أو الكاتب الاول المندوب للتوقيع بما يفيد انتهاء حساب السنة ويؤشران كذلك بما يفيد انتهاء العمل في الدفتر وتاريخ ذلك إذا انتهى عمل الوصي أو القيم أوالوكيل عن الغائب لاى سبب أوانتهى الدفتر قبل مضى السنة

المادة الثامنة والثلاثون - يقدم الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين إلى المجلس الحسبي التابعين له في ديسمبر من كل سنة حسابهم مشفوعا بالمستندات المؤيدة له بالطريقة المبينة بالمواد الآتية

المادة التاسعة والثلاثون - إذا كانت التركات والاموال لاتزيد عن عشرة آلاف جنيه يقدم الاوصياء والقامة والوكلاء حسابهم بمقتضى كشف يبينون فيه جميع الايرادات والمصروفات عن المدة المقدم عنها الحساب سواء كانت الايرادات دورية أى من قبيل الريع مثل الايجارات والغلال الناتجة من الارض أو استحقاق في وقف أو معاش أو غير ذلك أم كانت متحصلة لحساب رأس المال مثل الذمم المخلفة عن المورث أوأثمان أعيان مبيعة وغيرها وسواء اكانت المصروفات دورية مثل الاموال الاميرية وعوائد الاملاك أو المصروفات الزراعية أوثمن المياه أواتعاب الوصي أومصاريف إدارية وغير ذلك أم كانت منصرفة لحساب رأس المال مثل الديون المسددة أوأثمان مشتريات أوقيمة تحسينات عقارية ثابتة وتشمل المصروفات أيضا النفقات ونحوها من المصاريف الشخصية الخاصة بعديمي الاهلية

واذا كانت التركات أو الاموال مكونة من جملة عقارات يبين إيراد كل عقار ومصروفاته على حدة ويبين في آخر الكشف مقدار الذمم المتأخرة لعديمي الاهلية والديون التي عليهم بالتفصيل وذلك كله طبقا للنموذج الذي وضع له

المادة الاربعون - إذا زادت التركات أوالاموال على عشرة آلاف جنيه يراعى عند تقديم الحساب عنها فصل حساب الايراد الدوري أو الريع عن حساب رأس المال ليتسنى الحكم على ادارة النائبين عن عديمي الاهلية بنسبة الريع أى رأس المال للوقوف علي حقيقة التركة ولهذا الغرض يقدم الاوصياء والقامة والوكلاء كشفا بالايراد والمنصرف مرفقا بميزانية يبين بها أصول وخصوم وصافي رأس المال بالطريقة التي تضعها وزارة الحقانية لذلك

المادة الحادية والاربعون - يقدم القاصر الذي يدير حركة أمواله طبقا للمادة ٣٠ من القانون حسابا للمجلس عن إدارته على حسب الطريقة التي يرسمها له

المادة الثانية والاربعون - لاحاجة لتقديم الحساب السنوي إذا لم تزد قيمة أموال القصر او المحجور عليه على الف جنيه إلا إذا قدمت شكوى

المادة الثالثة والاربعون - يفحص المجلس الحسبي بنفسه الحساب الذي يقدم اليه وله عند الضرورة أن يستعين بخبير من المقبولين إمام المجالس الحسبية

المادة الرابعة والاربعون - يجب على المجالس عند ندب الخبراء لفحص الحساب أن تبين لهم المأمورية على وجه التفصيل

المادة الخامسة والاربعون - يجب على الاوصياء والقامة والوكلاء أن يودعوا من تلقاء انفسهم مايتوافر لديهم من أموال محجوريهم في خزائن الحكومة أو أحد المصارف التي يعينها المجلس قبل آخر ديسمبر من كل سنة ويكون الايداع باسم المحجور

وإذا احتاجوا لشيء من المتوافر للصرف منه في شؤون عديم الاهلية حتى يوجد له ايراد جديد فللمجلس أن يأذن لهم بحجزه قبل الايداع

المادة السادسة والاربعون - يجب استغلال الأموال المودعة على ذمة عديمي الاهلية بالطريقة التي يراها المجلس اصلح لهم مع مراعاة عدم المخاطرة بتلك الاموال

المادة السابعة والاربعون - إذا كان طلب الاذن بمباشرة أحدى التصرفات المنصوص عنها في

المادة (٢١) من القانون مبنيا على وجود دين على عديم الاهلية مطلوب سداده وجب على المجالس أن تتحقق من صحة هذا الدين وثبوته وإن تتحقق أيضا من أنه ليس للقاصر أو المحجور عليه أو الغائب ايراد يمكن سداد ذلك الدين منه وإلا يكون فى التركة منقولات يمكن بيعها للسداد .

المادة الثامنة والاربعون – يراعى عند الاذن بقسمة العقار بالتراضى المنصوص عنها فى الفقرة السادسة من المادة الحادية والعشرين من القانون أن يوقع جميع الشركاء البالغين المتراضين على عقد القسمة وأن لايكون فى القسمة غبن لعديم الاهلية

المادة التاسعة والاربعون – إذا طلب الوصى أو القيم أو الوكيل عن الغائب مكافأة عن عمله يعين المجلس مقدار هذه المكافأة بمراعاة قيمة الاموال والعمل الذى استوجبته إدارتها ويكون ذلك بقدر الامكان باعتبار مبلغ معين في المائة من صافي الايراد السنوى المتحصل ويراعي في هذا التقدير مايأتى : —

١ — يكون التقدير فى آخر السنة عند فحص أول حساب حتى يراعى فيه إدارة الاموال والمتاعب ومانجم عنها من المنافع والارباح — ويجوز تعديل التقدير بحسب الظروف كلما فحص الحساب سنويا

٢ — لاتزيد المكافأة على كل حال عن ثمانية فى كل مائة من صافى الريع أى من جملة الايراد بعد خصم الاموال ومصاريف الزراعة ومصاريف صيانة العقارات

ويدخل فى هذه المكافأة أجور العمال اللازمين لمعاونة الوصى أو القيم أو الوكيل عن الغائب فى مأموريته

الفصل الرابع

انتهاء مأمورية المتولين

المادة الخمسون – يجب على رؤساء المجالس الحسبية أن يتحروا أحوال القصر قبل بلوغهم الاحدى والعشرين سنة لمدة تكفى لمعرفة حقيقة حالهم وتعرض نتيجة التحرى على المجلس ليقرر قبل بلوغهم هذه السن بعد سماع أقوال القاصر باستمرار الوصاية أو بانتهائها

المادة الحادية والخمسون – تنتهي مأمورية الوصى متى بلغ القاصر من العمر إحدى وعشرين سنة ميلادية إلا إذا قرر المجلس الحسبى استمرار الوصاية إلى مابعد هذه السن وعند عدم وجود أوراق ذات صبغة رسمية أو شهادة الميلاد يقدر السن بقدر الامكان بناء على أقوال أقارب القاصر وعائلته أو معارفه وجيرانه . ويجوز أن يكون تقدير السن بواسطة خبير إذا اقتضت الحال

المادة الثانية والخمسون – إذا بلغ القاصر إحدى وعشرين سنة وطلب من المجلس الحسبى إثبات رشده فعلى المجلس أن ينظر في طلبه ومتى تحقق أنه بلغ هذه السن رشيدا أثبت رشده وتاريخ بلوغه الرشد

المادة الثالثة والخمسون – يسلم الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين والمديرون المؤقتون الاموال لمن يعينون للادارة بدلهم أو للمستحقين في ظرف مدة لاتتجاوز ثلاثين يوما من تاريخ انتهاء مأموريتهم ويكون تسليم الاموال على موجب قائمة الجرد المحررة وقت استلامهم اياها مع مراعاة مازاد ومانقص وماتغير فيها اثناء ادارتهم لها

فاذا توقف احد منهم عن التسليم يرفع الامر الى المجلس ليقرر مايراه واذا قرر وجوب مساعدة جهة الادارة فعلى مأمورى السلطة الادارية ان

يساعدوا ولو باستعمال القوة ويحرر محضر يذكر به نص قرار المجلس الحسبي بطلب المساعدة من جهة الادارة وتبين فيه الاجراءات التى تمت بالفعل ويوقع عليه مندوب الادارة والحاضرون من ذوى الشأن مع مراعاة نص الفقرة الثانية من المادة ٣٢ من هذه اللائحة

المادة الرابعة والخمسون - يقدم الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين والمديرون المؤقتون حساباتهم النهائية إلى المستحقين أو إلى المتولين الذين يعينون للادارة بدلهم في احدى جلسات المجلس الحسبي ويجوز للمجلس ابداء ما يراه من الملاحظات فى صالح المستحقين أو ورثتهم وتعتبر الحسابات السنوية أساسا للحساب النهائى

المادة الخامسة والخمسون - على الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين والمديرين المؤقتين عند تسليم الاموال أن يسلموا نسخة قائمة الجرد التى بأيديهم موضحا بها التغييرات التي طرأت وتذكر هذه التغييرات أيضا فى نسخة قائمة الجرد الثانية المحفوظة بالمجلس الحسبي

الفصل الخامس

فى الاطلاع علي الاوراق والدفاتر وفي تسليم الصور والشهادات والمستندات

المادة السادسة والخمسون - لذوى الشأن ووكلائهم وللخبير ان يطلعوا علي أوراق القضايا مادامت منظورة بالمجلس وليس لغيرهم الاطلاع على الاوراق المذكورة الا باذن من وزارة الحقانية

المادة السابعة والخمسون - ليس لاحد الافراد أن يطلع على دفاتر المجالس الحسبية ولا على اوراقها الادارية

المادة الثامنة والخمسون - تسلم المستندات لمقدميها مالم يحصل طعن فيها اوحجز عليها وفي هذه الحالة يرفع الامر لوزارة الحقانية

وتسلم الخبراء المستندات اللازمة لهم فى تأدية مأموريتهم بمقتضى حافظة يوقع عليها بختم المجلس ومن الخبير وكاتب الجلسة الا اذا رأى رئيس المجلس من اهمية المستند مايدعو لعدم نقله من ملف المادة

المادة التاسعة والخمسون - صور القرارات الصادرة من المجالس الحسبيه بتعيين الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين وبعزلهم أو انتهاء مأموريتهم وباستمرار الوصاية أورفعها وبتوقيع الحجر أو رفعه وباثبات الغيبة وبسلب الولاية أو الحد منها والشهادات الخاصة بهذه القرارات تسلم لكل من يطلبها من ذوى الشأن

وتسلم شهادات بمنطوق هذه القرارات لكل من يطلبها من غير ذوى الشأن مالم تأذن وزارة الحقانية بتسليمه صورة القرار نفسه

المادة الستون - لاتسلم صور قرارات التعامل ولا قرارات اعتماد الحساب التي تصدر من المجالس الحسبية الابتدائية ولا الشهادات الخاصة بها الا بعد الاذن بذلك من وزارة الحقانية

المادة الحادية والستون - تسلم صورة قوائم الجرد لمن يطلبها من الاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين وللورثة ولا تسلم لغيرهم الا باذن من وزارة الحقانية

المادة الثانية والستون - لاتسلم صور محاضر الجلسات ومحاضر التحقيق ولا الشهادات الخاصة بها الا باذن من وزارة الحقانية

ولا تسلم صور العرائض ولا الشهادات الخاصة بها الا لمقدميها مالم تأذن وزارة الحقانية بتسليمها لغيرهم

المادة الثالثة والستون - لايجوز تسليم الصور والشهادات الا بعد تحصيل الرسم المستحق عليها

الفصل السادس

المجلس الحسبي العالي

المادة الرابعة والستون — تكون طرق اعلان الخصوم والمرافعات امام المجلس الحسبي العالي على حسب المدون بهذه اللائحة خاصا بالمجالس الحسبية الابتدائية مع مراعاة ماهو منصوص عليه نصا خاصا فى القانون

المادة الخامسة والستون — يحدد رئيس المجلس الحسبي العالى في كل سنة جلساته ومواعيدها ويصدق على ذلك وزير الحقانية

وللمجلس أن يعقد جلسات غير اعتيادية اذا اقتضت الحال

المادة السادسة والستون — يصدر المجلس الحسبي العالى قراراته بعد سماع اقوال النيابة العمومية

المادة السابعة والستون — يتبع فى الاطلاع على أوراق القضايا بالمجلس الحسبي العالى ودفاتره وفي تسليم الصور والشهادات والمستندات ماهو مدون بهذه اللائحة

الفصل السابع

احكام عامة ووقتية

المادة الثامنة والستون — يتبع فى نظام الاعمال الكتابية فى المجالس الحسبية الابتدائية والمجلس الحسبي العالى وفى دفاترها ماتضعه وزارة الحقانية من التعليمات الخاصة بذلك

المادة التاسعة والستون — لايجوز ارسال ملفات قضايا المجالس الحسبية لاية محكمة اوجهة كانت الا اذا اذنت بذلك وزارة الحقانية

المادة السبعون — لايجوز لاعضاء المجالس الحسبية أن يتعاملوا مع المتزلين باى وجه كان

المادة الحاديه والسبعون — تنتهى مدة تعيين أعضاء الاعيان والملة وأعضاء المجلس الحسبي العالى الذى يحصل أول مرة تنفيذا للقانون فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٦

المادة الثانية والسبعون — يجب علي مجالس الطوائف الدينية أن ترسل بمجرد العمل بالقانون الى المجالس الحسبية الخاصة جميع الأوراق المتعلقة بالوصاية علي القصر والحمل المستكن وبالقامة على المحجور عليهم وبالوكالة عن الغائبين مرفقة بكشف مبين فيه اسماء القصر والمحجور عليهم والغائبين والاوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين ومحال اقامتهم والمجلس الملى الذى كانت المادة منظورة امامه

المادة الثالثة والسبعون — على المجالس الحسبية أن تقيد القضايا المبينة بالمادة السابقة في دفاترها على حسب تاريخ ورودها وتسير فيها طبقا للقانون

المادة الرابعة والسبعون — يرجع الى وزارة الحقانية فى تفسير مايقتضى الايضاح من نصوص هذه اللائحة

المادة الخامسة والسبعون — تلغي اللائحة الصادرة فى ٢٦ يناير سنة ١٨٩٧ وكذا كل مايخالف هذه اللائحة من القرارات والمنشورات والتعليمات ؟

وزير الحقانية	وزير الداخلية
احمد ذو الفقار	محمد حلمي عيسى

تحريراً فى ٨ جمادى الاولى سنة ١٣٤٣
(٢٤ نوفمبر سنة ١٩٢٥)

الأحكام

قضاء محكمة النقض والابرام

٢٥٩

حكم تاريخه ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٥

نقض . تبديد . اثبات . كتابة . شهود . موانع أدبية . عدم ذكرها . بطلان

القاعدة القانونية

فى جرائم التبديد لا يصح الأخذ بشهادة الشهود اذا كانت قيمة ما نسب للطاعن تبديده تزيد على النصاب الذى يجيز الاثبات بالبينة . فاذا بنى الحكم على شهادة شهود فى واقعة تزيد قيمتها على النصاب الذى يجيز الاثبات بالبينة ولم تذكر المحكمة فى الحكم الموانع الادبية التى حالت دون استصدار كتابة واباحت الاخذ بشهادة الشهود عد هذا النقص عيبا جوهريا فى الحكم ويتعين نقضه

المحكمة :

« بما أن الطاعن يستند فى طعنه الى أن الحكم المطعون فيه قد أخذ فى دعوى تبديد بشهادة الشهود فى حين أن القواعد المدنية فى الاثبات التى يتعين السير عليها لا تبيح ذلك فى المادة موضوع الدعوى لأن قيمة ما نسب للطاعن تبديده تزيد على النصاب الذى يجيز الاثبات بالبينة

« وبما أن الحكم المطعون فيه قد اتخذ الاثبات بالبينة فى هذه الدعوى من غير أن يوضح علة ذلك ولعل أن الامر فى تقدير المحكمة جائز لصلة البنوة التى بين الطاعن ومن قيل أنه سلمه العقد أو أن هناك اعتبار آخر

« وبما أن فوات الحكم المطعون فيه ايضاح ذلك يعد عيباً جوهريا فيه يتعين معه قبول الطعن واحالة الدعوى الى المحكمة الابتدائية للحكم فيها »

(طعن اسماعيل احمد خفاجى ضد النيابة العمومية نمرة ١٥١١ سنة ٤٢ قضائية . دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا وبحضور حضرات أصحاب المعالى والسعادة والعزة حسين درويش باشا ومحمد مصطفى بك ومحمد علام باشا ومحمد لبيب عطيه بك المستشارين وجندى بك عبد الملك وكيل نيابة الاستئناف)

٢٩٦

حكم تاريخه ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٥

نقض . زنا . مادة ٢٠١ عقوبات . تربص الزوج واختفاؤه . عذر . شك الزوج . يقينه

القاعدة القانونية

١ — ان الفقهاء ميزوا عند الكلام على تطبيق المادة ٢٠١ عقوبات بين حالتين: حالة ما يكون الاختفاء قد حصل بعد تأكد الزوج وتيقنه من خيانة زوجته له تأكدا وتيقنا لا يخامره أقل ريب وحالة ما يكون الاختفاء قد حصل والزوج متشكك في الامر فقط فرأوا أن لا عذر للزوج في الحالة الاولي لأن قتل الزوج زوجته فى هذه الحالة لم يكن الدافع له التأثر الفجائي والانفعال النفسانى الناشئ من المفاجأة برؤية فعل الزنا وانما الدافع له في الحقيقة ونفس الامر حب الانتقام من الزانى عن فعل سابق ولم يكن الاختفاء في هذه الصورة الا بقصد ايجاد الفرصة المناسبة للوصول لهذا الغرض . اما في الحالة الثانية فقد اتفقت كلمة العلماء علي

وجوب العذر لأن الاختفاء فيها كان الغرض منه أولا وبالذات الوقوف على الحقيقة فلما رأى الزوج بعيني رأسه مالم يكن مصدقا به من قبل هاجه هول المنظر وفظاعة المشهد فأضاع الرشد ولم يتمالك نفسه الى أن قتل

٢ — ان فريقاً من العلماء يرى وجوب العذر للزوج مطلقا أى بدون التفات ولا بحث في مسألة الشك أو اليقين مرتكنين فى ذلك علي اطلاق نص القانون

المحكمة :

« حيث أن الطاعن يدعى أن المحكمة أخطأت في اعتبار الواقعة منطبقة على نص المادة ١٩٨ عقوبات لأن القتل لم يحصل الا أثناء مفاجأة المتهم للمقتول متلبسا بجريمة الزنا مع زوجته الامر المنصوص عنه فى المادة ٢٠١ عقوبات

« وحيث أن الواقعة المستفادة من الحكم ان المتهم كان أحس بوجود صلة غير شريفة بين المقتول وزوجته فاراد أن يقف علي جلية الامر بعد أن سأل زوجته في هذا الشأن وأنكرت فتظاهر أنه ذاهب الي السوق وكمن لهما فى المنزل حتى اذا ما حضر المقتول وأختلى بالزوجة وأخذ يراودها ويداعبها الى أن اعتلاها فعلا برز لهما من مكمنه وانهال علي المقتول طعنا بالسكين حتى قتله أما الزوجة فقد ولت هاربة واختفت فى منزل الجيران

« وحيث يتعين في هذه الحالة البحث فيما اذا كان الزوج يعد فى هذه الظروف معذوراً عملا بنص المادة ٢٠١ من قانون العقوبات أو لا يعد معذوراً

« وحيث أن الفقهاء فى هذا الموضوع قد ميزوا بين حالتين حالة ما يكون الاختفاء قد حصل بعد تأكد الزوج وتيقنه من خيانة زوجته له تأكدا وتيقنا لا يخامره أقل ريب وحالة مايكون الاختفاء قد حصل والزوج متشكك في الامر فقط فرأوا أن لا عذر للزوج فى الحالة الاولى لان القتل في هذه الحالة لم يكن الدافع له التأثر الفجائي والانفعال النفساني الناشىء من المفاجأة برؤية الفعل وانما الدافع له فى الحقيقة حب الانتقام من الزانى عن فعل سابق ولم يكن الاختفاء فى هذه الصورة الا بقصد ايجاد الفرصة المناسبة للوصول لهذا الغرض اما فى الحالة الثانية فقد اتفقت كلمتهم على وجوب العذر لان الاختفاء فيها كان الغرض منه أولا وبالذات التأكد أى الوقوف علي الحقيقة فلما رأى الزوج بعيني رأسه مالم يكن مصدقا به هاجه هول المنظر وفظاعة المشهد فأضاع الرشد ولم يتمالك نفسه الي أن قتل على أن فريقا آخر يرى وجوب العذر للزوج مطلقا أى بدون التفات ولا بحث فى مسألة الشك أو اليقين مرتكنين فى ذلك علي نص القانون قائلين ان الشارع انما أراد بهذا النص أن يكفى القضاء مؤونة البحث فى مثل هذه الاشياء الغامضة والاسرار الكامنة التى قل أن يوصل التحقيق فيها الى شيء واقعى بالمعنى الصحيح (راجع فى هذا المعنى تعليقات دالوز على المادة ٣٢٤ من القانون الفرنسى وكذا شرحي فوستان هيلى وجارسون)

« وحيث أن الفعل المسند الى رافع النقض انما ينطبق على الحالة الثانية التى هى محل اتفاق فوجب معاملته طبقا لنص المادة ٢٠١ عقوبات المذكورة

« وحيث أن ولد القتيل قد أقام نفسه مدعيا مدنيا مطالباً بمبلغ ٣٠٠ جنيه بصفة تعويض

وحيث أن المحكمة لا ترى وجها لهذا الطلب لأن القتيل بفعله واعتدائه على عرض وشرف الزوج خسة ودناءة منه (رغم الصداقة وزابطة المعاملة

بينهما) قد عرض نفسه بطوعه واختياره الى خطر القتل المباح قانونا للزوج فى مثل هذه الحالة والواقع ان القتل كان جزاء الفعل فالسيئتان بالنسبة للتعويض قد تكافأتا »

(طعن سيد أبوجبل ضد النيابة العمومية نمرة ١٥٣٠ سنة ٤٢ قضائية دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٢٩٧

حكم تاريخه ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٥

تزوير . ورقة رسمية . مأمور مختص . شهاده ميلاد . شروط

القاعدة القانونية

لتوفر جريمة التزوير فى ورقة رسمية يكفى أن ينسب صدورها كذبا الى المأمور المختص بتحريرها وأن يكون مظهرها دالا على أنها ورقة رسمية . فمن وقع بامضائه على شهادة الميلاد تحت عنوان الموظف المختص باسمه فاسمه فى هذه الحالة يستوى مع اسم أى موظف لا علاقة له اطلاقا بشؤون مصلحة الصحة ومع أى اسم مختلق كتب تحت هذا العنوان وفى كلتا الحالتين التزوير واقع

المحكمة

«بما أن الحكم المطعون فيه قد فرض لتحقيق جريمة التزوير فى ورقة رسمية ضرورة حصول تداخل فعلى من المأمور المختص بتحريرها

«وبما أن الطعن المقدم من النيابة قد بنى على أن هذ الرأى لا ينطبق على القانون

«وبما أنه لتوفر جريمة التزوير فى ورقة رسمية يكفى أن ينسب صدورها كذبا الى المأمور المختص بتحريرها وأن يكون مظهرها دالا على أنها ورقة رسمية وقد تحقق كل ذلك فى شهادة الميلاد موضوع الدعوى ولم يذكر على الاطلاق أن الحلاق الذى وقع عليها وقع بصفته حلاق الصحة بل جاء توقيعه تحت عنوان الموظف المختص فاسمه فى هذه الحالة يستوى مع اسم أى موظف لا علاقة له اطلاقا بشؤون مصلحة الصحة ومع أى اسم مختلق دون تحت هذا العنوان وفى كلتا الحالتين التزوير واقع فيتعين اذن قبول الطعن وتطبيق القانون

«وبما أن ما وقع من المتهمة وموضح فى التهمة المسندة اليها تعاقب عليه المادة ٤٠/٢ و ٤١ و ١٧٩ و ١٨٠ و ١٨٢ و ١٧ المعدلة بالقانون رقم ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ »

(طعن النيابة العمومية ضد فاطمة بنت جاد نمرة ١١٩٢ سنة ٤٢ قضائية . دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيئة السابقة)

قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

٢٩٨

حكم تاريخه ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٥

وقف . اثباته . فى حق الغير . اشهاد شرعى . قيده تسجيله

القاعدة القانونية

الوقف حق خاص مخالف للحقوق المذكورة فى المادة ٦١١ من القانون المدنى الاهلى وقبل العمل بقانون رقم ٣٣ سنة ٩٢٠ كان يثبت الوقف فى حق الغير بمجرد الاشهاد به ممن يملكه على يد حاكم شرعى أو مأذون من قبله بشرط أن يكون مقيداً بدفتر احدى المحاكم الشرعية . اما من تاريخ صدور قانون رقم ٣٣ سنة ٩٢٠ فان الاشهاد بالوقف لا يعتبر حجة على الغير الا اذا كان هو أو

ملخصه مسجلا بسجل المحكمة التى بدائرتها العقار الموقوف طبقا لاحكام المادة ٣٧٤ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية

المحكمة

« بما أنه فى الموضوع فان التسجيل موجود فى المحاكم الشرعية من قديم لاثبات الوقف ومايترتب عليه لكن التسجيل بمعنى انه يترتب عليه كون العقد أو الاشهاد المسجل حجة على غير التعاقدين وتفضيل المشترى المسجل ولو كان ثابتاً على الاول ولو كان شراؤه صحيحاً كيفما كان نفعه أو ضرره لم يكن معروفا قديما . والمحاكم المصرية ما كانت تعرفه بهذا المعنى ثم وجد فى القانون المختلط مادة ٧٣٧ مدنى فالقانون الاهلى مادة ١١٦ مدنى ولم يصل الى المحاكم الشرعية الا بقانون ٣٣ سنة ٩٢٠

« وبما أن الوقف حق خاص مخالف للحقوق المذكورة بالمادة ٦١١ من القانون المدنى الاهلى وهذه المادة لم تتناوله . فلا يعمل بها فيه .

« وبما أن قانون ٣٣ سنة ٩٢٠ عدل المادة ١٣٧ من قانون ٣١ سنة ٩١٠ وقضى بأن لا يعتبر الاشهاد بالوقف حجة على الغير الا اذا كان هو أو ملخصه مسجلا بسجل المحكمة التى بدائرتها العقار الموقوف . وفى المادة العاشرة منه قضى بأن تبقى أحكام المادة ١٣٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادر بها الامر العالى فى ٣ يوليه سنة ١٩١٠ معمولا به فى الاوقاف الصادرة قبل هذا التعديل. وقبل هذا التعديل كان نص المادة ١٣٧ (يمنع عند الانكار سماع دعوى الوقف أو الاقرار به أو استبداله أو الادخال أو الاخراج وغير ذلك من الشروط التى تشترط فيه الا اذا وجد بذلك اشهاد ممن يملكه على يد حاكم شرعى أو مأذون من قبله وكان مقيداً بدفتر احدى المحاكم الشرعية)

« وبما أن الوقف كان اذن قبل قانون سنة ١٩٢٠ حجة على كل من كان من تاريخ قيده بالمضبطة

« وبما أن هذا ما جرت عليه أقضية المحاكم الاهلية والمختلطة قبل صدور قانون سنة ١٩٢٠ كالحكم الصادر فى مثل هذه القضية من هذه المحكمة فى ٥ ابريل سنة ١٩١٦ المقدم بالورق وكحكم محكمة استئناف الاسكندرية المختلطة فى ١٨ يناير سنة ١٩١٦ فى قضية ميخاوليدس ضد فاطمه أرملة أحمد صادق وآخرين

« وبما أن الاطيان المتنازع عليها صدر الاشهاد بوقفها فى ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٠٣ عن يد القاضى الشرعى وتقيد فى المضبطة فى ٢ نوفمبر سنة ١٩٠٣ وباعها الواقف المنشاوى باشا لمحمد رؤوف بك بعقد تسجل فى ٢ يوليه سنة ١٩٠٤ وهذا باعها لسيد عبد العال بك بعقد سجله فى ١١ مارس سنة ١٩٠٦ وتسجل كتاب الوقف فى سجل محكمة مديرية الغربية الشرعية فى ١١ يناير سنة ١٩٠٥

« وبما أنه لذلك فالوقف حجة على المستأنف مفضل على عقد شرائه وان كان هذا العقد مسجلا قبل تسجيل الوقف

« وبما أن ادعاء المستأنف الملكية بوضع يده خمس سنين غير صحيح لان الوقف لا يملك بمضى هذه المدة بل بوضع اليد ٣٣ سنة

« وبما أنه بناء على ماتقدم يتعين تأييد الحكم المستأنف »

(استئناف احمد بك قمحه بصفته قيما على السيد بك عبد العال وحضر عنه حضرة الاستاذ حسين افندى طلعت المحامى ضد بسيونى بك الخطيب وورثة المرحوم محمد بك رءوف وحضر عن الاول حضرة الاستاذ ادوار بك قصيرى المحامى نمرة ١١١٦ سنة ٣٧ قضائية . دائرة حضرة صاحب السعادة محمد محرز باشا وبحضور جناب مسيو سودان وحضرة صاحب العزة على بك جلال المستشارين)

٢٩٩

حكم تاريخه ١٦ ديسمبر سنه ١٩٢٥

وضع اليد . تغيير صفة اليد . مورث . وارث . افعال ظاهرة . سقوط الوقف . تقادم . مدته . قطع المدة . انذار . تنبيه . دعوى.

القاعدة القانونية

١ — قد تتغير صفة وضع اليد . فبعد أن يكون يد أمانة بمعرفة شخص تصبح بعد موته يد غاصبة بمعرفة ورثته بواسطة الفعل المادى الظاهر الصريح كالهدم والعمارة التى يجرونها في العين على مرأى ومشهد من عموم الناس

٢ — يسقط الحق فى المطالبة بالوقف بمضى ٣٣ سنه

٣ — ان المادة ٨٢ من القانون المدنى قد بينت بطريق الحصر الاوجه القاطعة للمدة وهى اما رفع اليد فعلا عن العين (وهو المعروف بالانقطاع المادى) واما باقامة دعوى على واضع اليد بطلب استرداد العين أو التنبيه عليه بالرد تنبيهاً رسمياً مستوفياً للشروط القانونية . والمراد بالتنبيه هنا هو التنبيه المنصوص عليه فى المادة ٣٨٤ من قانون المرافعات والذى يجب أن يسبق تنفيذ كل حكم أو سند واجب التنفيذ.

٤ — مجرد الانذار برفع اليد أو بالاحتجاج لا يكفى لقطع المدة.

٥ — لقطع سريان مدة التقادم يجب أن ترفع الدعوى على ذى اليد فرفعها على المستأجر لا ينتج . لان المستأجر لا صفة له ولا مصلحة له فى التمسك بالتقادم

٦ — ان مدة التقادم لا تقطع اذا حكم في الدعوى المرفوعة برفضها موضوعا ،

المحكمة

« حيث أن الحكم المستأنف قضى بتعيين خبير لكى يعاين العقار ويجرى مساحته وتحديده ويطبق مستندات طرفي الخصوم عليه لمعرفة ما اذا كان داخلا كله أو بعضه فى وقف الست صالحه نظارة وزارة الاوقاف أو في ملك المدعى عليهم الى آخر ما جاء بالحكم المذكور .

وحيث أنه ثابت من الاوراق أن المستأنفين كانوا قبل صدور هذا الحكم ادعوا أن العين ملكهم وانهم واضعوا اليد عليها المدة الطويلة أكثر من ٣٣ سنة وأن حق وزارة الاوقاف في المطالبة بها قد سقط بفرض وجود شيء من الوقف فيها

« وحيث أن الحكم المذكور وان قضى في منطوقه بتعيين خبير الا أن مفهومه يدل على أن المحكمة لم تعر دفع المدعى عليهم التفاتا فكأنه قد فصل ضمنا فى نقطة جوهرية فى الدعوى ومن ثم يكون حكمها تمهيديا لا تحضيريا فاستئنافه مقبول

« وحيث أن الحكم بتعيين خبير قبل الفصل فى الدفع المتقدم يكون عقيما اذ لو فرض وظهر للخبير أن العين كلها أو بعضها داخلة فى ملك المدعي عليهم وأثبت هؤلاء فيما بعد أنهم تملكوها بمضى المدة الطويلة المسقطة للحق في المطالبة بالوقف تكون النتيجة رفض الدعوى وتمسى أعمال الخبير وابحاثه الطويلة عديمة الجدوى بالمرة

« وحيث أنه بناء على ذلك يتعين الغاء الحكم المستأنف

« وحيث أن الموضوع صالح للحكم وقد ترافع فيه الخصوم أمام هذه المحكمة ولذا ترى المحكمة نظره والفصل فيه عملا بنص المادة ٣٧٠ من قانون المرافعات

عن الموضوع

« من حيث أن المستأنفين يدعون أن العين ملكهم تملكوها بطريق الميراث عن مورثه

مورثيهم للدعوة نفوسة بنت عبد الله التي كانت اشترتها من الست صالحة بمقتضى حجة شرعية في ١٦ شعبان سنة ١٢٦٨ أي في نفس اليوم التي وقفت فيه الست صالحه العين الاخرى التي تطالب بها وزارة الاوقاف ولقد استمر المورث وقبله مورثته واضعا اليد عليها وشيدها عمارة ضخمة لا تزال قائمة الى الان - وأما وقف الست صالحه التي تبحث عنه وزارة الاوقاف فقد اندثر وضاع في شارع محمد على عند فتحه وأنه يوجد بذلك أوراق يرجع تاريخها الى سنة ١٢٩٦ محفوظة في الدفترخانة المصرية مثبوت فيها أن وقف الست صالحه قد أخذ في الشارع المذكور مقابل مبلغ ٣٠٠ جنيه وزادوا أنه بفرض وجود شيء من ذلك الوقف في ملكهم بعد الذي أخذ في الشارع فانهم قد تملكوا الجزء بوضع اليد بصفة ملاك ظاهرين بأنفسهم ومن قبلهم مورثهم متصرفين فيه بالهدم والتعمير تصرف الملاك في ملكهم مدة تزيد بكثير عن مدة الـ ٣٣ سنة المقررة لسقوط الحق في المطالبة بالوقف وانتهوا بطلب رفض دعوى وزارة الاوقاف .

« وحيث أن وزارة الاوقاف تدعي أن وضع يد الست نفوسه ومن خلفها من مورثي المستأنفين كانت يد أمانه لانهم كانوا نظاراً على وقف الست صالحه وكان أحدهم الشيخ حسن العطار يقدم عنه حسابا للوزارة لغاية سنة ١٢٨٤ واستمر ناظراً الى آخر وفاته في سنة ١٨٨٨ وأن الورثة لم يضعوا اليد فعلا على العين الا حوالى سنة ١٨٩٤ أو سنة ١٨٩٥ أو بالاكثر في سنة ١٨٩٠ عند ما شرعوا في انشاء العمارة وقدم مورثهم لوزارة الاشغال طلبا بالتصريح له بالانشاء وأنه ابتداء من هذا التاريخ لم تمض المدة القانونية المسقطة للحق بالمطالبة بالوقف لان الوزارة كانت قد قطعت سريانها في سنة ١٩٠٧ . أولا - بانذارها للمستأجرين بوجوب دفع الاجرة لها بصفتها ناظرة على الوقف وثانيا - بالدعاوى التي أقامتها عليهم بعد ذلك بالمطالبة بالايجار وبالاخلاء والتي دخل فيها مورث المستأنفين بصفة خصم ثالث وثالثا - بتعرض الوزارة له وتشويشها عليه في الانتفاع بدليل دعوى التعرض التي رفعها على الوزارة وانتهت بطلب تأييد الحكم المستأنف

« وحيث أنه بمراجعة المستندات المقدمة من طرف الخصوم في الدعوى اتضح أولا - أن الست صالحة رفاعي كانت تملك في قطعة النزاع منزلين ونصف منزل متلاصقة مع بعضها وانها في يوم ١٦ شعبان سنة ١٢٦٨ أوقفت المنزلين ما عدا جزء من أحدهما على نفسها ثم على مقبرتها لقراءة القرآن عليها وتوزيع الصدقات وجعلت النظر لها ثم للست نفوسه (مورثة مورث المستأنفين) ثم لاولادها وأنها في اليوم نفسه أي في ١٦ شعبان سنة ١٢٦٨ وفي نفس مجلس العقد باعت نصف المنزل الى الست نفوسه المذكورة وأبرأتها من الثمن . ثانيا - يظهر انه عند افتتاح شارع محمد على حوالى سنة ١٢٨٣ أو سنة ٨٤ ضاع فيه معظم المنزلين الموقوفين ولم يبق منهما الا جزء قليل يبلغ مساحته ٧٥ متراً وكسور وهو الذي تطالب به وزارة الاوقاف الآن . ثالثا - بعد وفاة ناظرة الوقف استمر الشيخ حسن العطار الوارث للست نفوسة يدير أعيان الوقف بصفته ناظرا ويقدم لوزارة الاوقاف حسابا عنها الى سنة ١٢٨٤ ثم توفى في سنة ١٨٨٨ ميلادية رابعاً - بعد وفاته وضع ورثته يدهم على العين من سنة ١٨٨٩ بصفة ملاك ظاهرين بأن أضافوا الجزء المذكور الى ملكهم الاصلي وشيدوا مكان الكل عمارة ضخمة قائمة الى الآن في شارع محمد علي

« وحيث أنه ينتج من ذلك أن يد الامانة التي كانت للمورث الاصلي وهو حسن العطار قد

زالت بوفاته وانتقلت بعد موته الى يد غاصبة بمعرفة ورثاه بواسطة الفعل المادى الظاهر الصريح وهو الهدم والعمارة التى أجروها فى العين على مرأى ومشهد من عموم الناس

« وحيث أنه من هذا التاريخ أى من سنة ١٨٨٩ الي يوم رفع هذه الدعوى الواقع في ٢٧ نوفبر سنة ١٩٢٣ قد مضى أكثر من مدة ال ٣٣ سنة المقررة لسقوط الحق فى المطالبة بالوقف .

«وحيث أن وزارة الاوقاف تدعى أنها كانت قطعت المدة فى سبتمبر سنة ١٩٠٧ بواسطة الأنذار والدعاوى التى أشارت اليها

« وحيث انه بمراجعة الاوراق المقدمة منها فى هذا الشأن اتضح أولا أنه على أثر تعيين الوزارة ناظرة على الوقف فى ١٣ يونيو سنة ١٩٠٧ قد أنذرت المستأجرين للعين فى ٢٩ يوليو سنة ٩٠٧ وكلفتهم بدفع الاجرة لها دون سواها ولما لم يذعنوا لطلباتها أقامت عليهم دعاوى في نفس السنة تطالبهم بالاجرة والاخلاء وفى هذه الدعاوى دخل الشيخ سالم العطار مورث المستأنفين خصما ثالثا وادعى أنه مالك للعين من مدة ستين سنة وقد قضى في هذه الدعاوى جميعها برفض طلبات وزارة الاوقاف. ثانيا - على أثر اقامة هذه الدعاوى رفع المورث دعوى على الوزارة في سنة ١٩٠٨ طلب فيها منع تعرض الوزارة له في العين وقد قضى له بذلك أيضاً في ٢٣ فبراير سنة ١٩٠٨

«وحيث أن كل هذه الاجراءات لاتقطع سريان المدة قانونا لان المادة ٨٢ من القانون المدنى قد تثبت بطريق الحصر الاوجه القاطعة للمدة وهى اما رفع اليد فعلا عن العين وهو المعروف بالانقطاع المادى وهذا لم يحصل وإما اقامة دعوى على واضع اليد بطلب استرداد العين أو التنبيه عليه بالرد تنبيها رسمياً مستوفياً للشروط القانونية

والمراد بالتنبيه هنا هو التنبيه المنصوص عليه فى المادة ٣٨٤ من قانون المرافعات والذى يجب أن يسبق تنفيذ كل حكم أو سند واجب التنفيذ واما مجرد الانذار فلا قيمة له قانوناً فى قطع المدة هذا فضلا عن ان الانذار لم يوجه الى واضع اليد الحقيقي وانما الي المستأجرين وهم لا صفة لهم ولا مصلحة فى التمسك بالتقادم

«وحيث انه مع الحكم في تلك الدعاوى لمصلحة واضع اليد لا يبقى محل لتمسك وزارة الاوقاف بها لان الحكم فيها بهذه الصورة قد محا الاثر الذى كان يترتب على اقامتها واصبحت المدة كأنها لم يحصل فيها انقطاع وبالعكس فقد جاءت الاحكام مؤيدة لوضع اليد وزادته قوة ووضوحا

«وحيث ان وزارة الاوقاف تريد بمذكرتها ان تقول بمجرد رفع الدعوى يقطع المدة بصرف النظر عن نتيجتها مرتكنة فى ذلك على ظاهر نص المادة ٨٢ المذكورة

«وحيث ان هذا خطأ لأن المدة اذا كانت لا تقطع بالدعوى اذا بطلت فيها المرافعة عملا بنص المادة المذكورة فمن باب اولى لا تقطع اذا حكم فى الدعوى بالرفض موضوعا

« وحيث ان هذا هو المقرر علما والجارى عليه العمل قضاء

«وحيث انه بناء على ذلك يتعين الحكم بسقوط حق وزارة الاوقاف فى المطالبة بالعين ورفض دعواها بخصوصها مع رفض ما خالف هذا من الطلبات »

(استئناف محمد نجيب سالم بك وآخرين وحضر عنهم حضرة الاستاذ احمد نجيب براده بك المحامى ضد وزارة الاوقاف وحضر عنها مندوبها حضرة الاستاذ محمد افندى عمر الدمرداش نمرة ٦٦٥ سنة ٤٢ قضائية. دائرة حضرة صاحب المعالي حسين درويش باشا والهيئة السابقة)

٣٠٠

حكم تاريخه ١٦ ديسمبر سنة ١٩٢٥

استئناف . استئناف فرعي. من جنس الاستئناف الاصلي. ضامن ومضمون . بيع . عدم ضمان البائع . استحقاق البائع.

القاعدة القانونية

١ — لجواز رفع استئناف فرعي مطلقا مادامت المرافعة قائمة في محكمة الاستئناف يلزم أن يكون الاستئناف الاصلي قد طرح على بساط البحث والمناقشة الاساسي الذي بني عليه الحكم المستأنف . أما إذا كان الاستئناف الاصلي لم يتناول الا مسألة خاصة مثل مسألة الضمان وانحصرت الخصومة فيه بين الضامن الذي ينكر وجوب الضمان والمضمون الذي تمسك به فانه لايجوز للمضمون أن يستفيد من استئناف الضامن ليستأنف الحكم استئنافا فرعيا بعد الميعاد

٢ — اذا اشترى شخص عينا وشرط على نفسه عدم الرجوع على البائعين لاى سبب من الاسباب بشأن الاطيان المبيعة أو بثمنها بحيث يصير البائع بعيدا عن كل ماينجم من المشاكل وخلافها التي ربما تتولد بخصوص الاعيان المبيعة كان هذا التعهد اعترافا صريحا من المشترى بأنه اشترى المبيع ساقط الخيار بلاضمان على البائع في جميع الاحوال. وفي هذه الحالة تنفي المادة ٣٠٢ من القانون المدني بعدم ملزومية البائع برد الثمن وبالتبعية عدم ملزوميته بأى تعويض

٣ — من المبادىء المقررة قانونا أنه اذا تسبب المشترى بفعله أو بتقصيره في نزع استحقاق العقار من تحت يده فلايكون له الحق في المطالبة بالثمن أو التعويض لان عليه ان يتحمل تبعة تقصيره

المحكمة

« حيث ان عوض الله افندى وهبه المستأنف عليه الاول رفع استئنافا فرعيا بطلب تثبيت ملكية الاطيان موضوع النزاع فدفع السيد ابراهيم ابراهيم المسلمي المستأنف عليه الثاني بعدم قبوله لرفعه بعد الميعاد إذ أنه أعلن بالحكم المستأنف في اول مارس سنة ١٩٢٤ وهو لم يستأنفه إلا في ١٨ فبراير سنة ١٩٢٥

« وحيث ان عوض الله افندى وهبه يدفع بان استئنافه الفرعي مقبول ارتكانا على القاعدة التي تقضي بان استئناف الضامن في الميعاد القانوني يبرر استئناف المضمون بعد الميعاد .

« وحيث ان هذه القاعدة لايمكن تطبيقها على الحالة المطروحة امام المحكمة إذ يشترط لانطباقها أن يكون الاستئناف طرح على بساط البحث والمناقشة الاساسي الذي بني عليه الحكم المستأنف اما وان الاستئناف لم يتناول إلا مسألة الضمان وانحصرت الخصومة فيه بين الضامن الذي ينكر وجوب الضمان والمضمون الذي يتمسك به فقد اجمعت الشراح على ان الاستئناف في هذه الحالة لاينتفع به إلا رافعه وتأثيره لايتعدى المستأنف عليه (راجع جارسونيه جزء سادس نوته ١٣٨)

« وحيث انه بالرجوع الى ماجاء بعريضة الاستئناف في الدعوى الاصلية يتبين انه لم يتعرض لموضوع الملكية المحكوم برفضها ابتدائيا بل اقتصر على طلب رفض الطلب الاحتياطي الخاص برد الثمن فلم توجه قبل المستأنف عليه الثاني طلبات ولم يكن خصما حقيقيا فيه . لذا كان من الواجب على المستأنف عليه الاول ان يرفع استئنافا قائما بذاته في الميعاد القانوني نظراً لسبق اعلانه بالحكم

« وحيث ان الاستئناف المرفوع منه حاصلا بعد الميعاد فيتعين الحكم بعدم قبوله شكلا

«وحيث عن موضوع الاستئناف الاصلي فان طعن المستأنفين على الحكم المستأنف ينحصر فى قولها بان لاضمان عليهما بمقتضى العقود المتبادلة بينهما وبين المستأنف عليه الاول فهما معفيان بنص تلك العقود من رد الثمن وبالحرى من دفع تعويض ما بسبب خروج الاطيان من يد المشتري.

«وحيث بالاطلاع على الاوراق المقدمة من المستأنفين تأييداً لدعواهما اتضح وجود عقد اتفاق مؤرخ في ٧ يونيو سنة ١٩١٢ وموقع عليه من الطرفين وبه يتعهد المستأنف عليه الاول بعدم الرجوع على المستأنفين لاى سبب من الاسباب بشأن الاطيان المبيعة أو بثمنها بحيث يصير المستأنفان بعيدين عن كل ماينجم من المشاكل وخلافها التى ربما تتولد بخصوص هذه الاطيان .

«وحيث ان هذا التعهد بحسب وضعه هو اعتراف صريح بان المشترى اشترى المبيع ساقط الخيار ولا ضمان على البائعين فى جميع الاحوال

«وحيث أن المادة ٣٠٢ من القانون المدنى صريحة في عدم ملزومية البائعين في مثل هذه الحالة برد الثمن وبالتبعية عدم ملزوميتها بتعويض ما.

«وحيث أن ماذهب اليه المستأنف عليه الاول من أن المستأنفين سبق ان أعلنا في سنة ٩١٧ على أن نزع ملكية الاطيان موضوع النزاع بمعرفة البنك المرتهن ولم يدفعا هذا الدفع بل أدخلا الراسى عليهم المزاد فى تلك الدعوى كانوا تعهدوا صراحة في عقد البيع الصادر اليهم أن يقوموا بسداد ماللبنك من الدين على الاطيان المتنازع عليها فسكوتهما عن التمسك بعدم وجود الضمان في تلك الدعوى ناشىء عن وجود ضمان لهما من طريق آخر .

«وحيث فضلا عما تقدم فانه ثابت من ظروف الدعوى أن النزاع الحالى ناشىء من بقاء حكم مرسى المزاد المسجل وعدم شطبه بتسجيل تنازل الراسى عليهم مزاد الاطيان المتنازع عليها ليزيل أثره .

«وحيث أن هذا العمل كان من واجب المستأنف عليه الاول القيام به محافظة على ملكه .

«وحيث أنه من المبادئ المقررة قانونا أنه إذا تسبب المشترى بفعله أو بتقصيره في نزع أو استحقاق العقار من تحت يده فلا حق له فى المطالبة بالثمن او التعويض لان عليه ان يتحمل تبعة تقصيره .

«وحيث مما تقدم يتضح ان دعوى الضمان على غير اساس فيتعين الغاء الحكم المستأنف والحكم برفض دعوى عوض الله افندى وهبه بالنسبة لهما».

(استئناف حضرة صاحب الفضيلة الشيخ محمد أمين أبو الفضل وآخر وحضر عنهما حضرة صاحب العزة الاستاذ وهيب بك دوس المحامى ضد عوض الله افنـدى وهبه وآخرين نمرة ٦١٠ سنة ٤١ قضائية والاستئناف الفرعى المرفوع من عوض الله افندى وهبه ضد السيد محمد ابراهيم ابراهيم السلمى نمرة ٥٦٩ سنة ٤٢ قضائية. دائرة حضرة صاحب المعالى حسين درويش باشا والهيئة السابقة)

٣٠١

حكم تاريخه ١٤ ديسمبر سنة ١٩٢٥

عقود . تفسيرها . نية المتعاقدين . اجارة . منع زراعة القطن . ابطال ترع السلطة . تخفيض الايجار .

القاعدة القانونية

١ — لتفسير ما يبرم بين المتعاقدين من الاتفاقات تفسيرا سليما ومنطبقا على روح العدالة يتعين الرجوع الى نية المتعاقدين وقت التعاقد والى الدواعى الحقيقية التى كانت في الواقع سبباً لاتمام هذا التعاقد

٢ — وإذا استأجر شخص اطيانا على أن يزرع ثلثها قطنا وكانت هذه الاطيان تخترقها فى وقت التأجير ترع السلطة العسكرية ثم أصدرت الحكومة بعد الاستئجار قانونا يمنع زراعة القطن في أراضى الحياض التى فيها الاطيان المؤجرة ثم أصدرت وزارة الاشغال من جهة أخرى قرارا بابطال ترع السلطة العسكرية وأزيلت هذه الترع

فعلا ومحي أثرها فلم يتمكن المستأجر من الانتفاع بالاطيان المؤجرة الانتفاع الذى كان يرجوه وقت التعاقد وجب عدلا تخفيض الايجار الى ايجار المثل

المحكمة :

«من حيث أنه فيما يختص بالموضوع فانه مما يجب ملاحظته أولا وقبل كل شيء ان الثابت فى هـذه الدعوى ولا نزاع بشأنه فيما بين طرفي الخصوم ان الاطيان المرفوعة بطلب ايجارها الدعوى الحالية تأجرت للمستأنفين بواقع ١١ جنيها و٢٠ مليما الفدان سنويا لمدة ثلاث سنوات ابتداؤها أول أكتوبر سنة ٩٢١ وأنتهاؤها آخر سبتمبر سنة ٩٢٣ فى حين أنها كانت مؤجرة قبل ذلك باعتبار ٣ جنيهات و ٥٥٠ مليما عن كل فدان سنويا .

«ومن حيث أنه من الواضح الجلي انه كانت هناك أسباب لهذا الفرق العظيم بين الفئتين ومما لا ريب فيه أنه لو ثبت ان هذه الاسباب زالت وان لا عمـل ولا ارادة للمستأجرين فى هذا الزوال لتحتم قانونا وعدلا عدم الاستمرار علي الفئة المتفق عليها فى عقد الايجار ووجوب محاسبة المستأجرين المذكورين بواقع ايجار المثل ولا عبرة بما يكون قد جاء في هذا الصدد من البنود المطبوعة من عقد الايجار مخالفاً لهذه النظرية . صحيح ان العدالة لا تكون الا باتباع نص القانون وما اتفق عليه الطرفان كما تقول وزارة الاوقاف في المذكرة المقدمـة منها اليوم ولـكنه صحيح أيضاً انه لتفسير مايبرم بين المتعاقدين من الاتفاقات تفسيراً سليما ومنطبقا علي روح العدالة يتعـين الرجوع الي نية المتعاقدين وقت التعاقد والى الدواعى الحقيقية التى كانت فى الواقع سبباً لاتمام هـذا التعاقد وهو ما يجب بحثه الآن فى النزاع الحالى

«ومن حيث أنه لا نزاع فيه بين الخصوم ان المستأنفين استأجرا الاطيان علي أن يزرع ثلثها قطنا وان هذه الاطيان كانت تخترقها وقت التأجير ترع السلطة العسكرية

«ومن حيث أنه مما لا يقبل الجدل ان قيمة الايجار التى تدونت بعقد الايجار وقبلها المستأنفان بنيت على أن هناك ترعا لرى الاطيان المؤجرة وعلى قاعدة تقررت فى نفس عقد الايجار وبناء على نفس هذا الاساس وهى أن يزرع ثلث تلك الاطيان قطنا

«ومن حيث أنه ثابت من جهة أن الحكومة أصدرت فى شهر ديسمبر سنة ٩٢٠ قانونا يمنع زراعة القطن باراضى الحياض ومنها الاطيان سالفة الذكر وان وزارة الاشغال أصدرت من جهة أخرى قرارا بابطال ترع السلطة العسكرية في سنة ٩٢١ وقد أزيلت هذه الترع فعلا ومحي أثرها .

«ومن حيث أنه مما تقدم يرى جليا بأن الاسباب الحقيقية التى لوحظت بين طرفى المتعاقدين فى زيادة وقبول قيمة الايجار المدونة بالعقد لم تمكث الا فى السنة الاولى فقط من سني التأجير وان هذه الاسباب زالت بالمرة فى السنتين التاليتين وهما سنتا ١٩٢١ و١٩٢٢

ومن حيث أنه وان كانت وزارة الاوقاف تستند في تأييد نظريتها الى حكم صادر من هذه المحكمة بتاريخ ٢٨ مارس سنة ٩٢٢ــ٩٢٣ـ٥٥٤ـ١٣٩ـ٤٠ قضائية قضى برفض طلبات خصومها وقتئذ الا أنه يكفى مراجعة هذا الحكم للتأكيد بأن ظروف القضية التى صدر فيها الحكم المذكور تختلف عن ظروف الدعوى الحالية اختلافا كلياً فقد ثبت فى موضوع تلك القضية ان المزاد رسا على المستأجر بعد تقرير ابطال ترع السلطة العسكرية وان زراعة القطن لم تكن ملحوظة بالمرة في نية المتعاقدين

وان المستأجر فضلا عن ذلك انتفع بتخفيض لجنة الايجارات والثابت الذى لا نزاع فيه فى الدعوى الحالية ان الاطيان موضوع النزاع رسا مزادها على المستأنفين الحاليين وترع السلطة العسكرية تخترقها وعلى قاعدة مقررة فى عقد الايجار وهي أن يزرع ثلثها قطنا ولم يكن للمستأنفين المذكورين بسبب تاريخ عقد ايجارها حق الالتجاء الى لجنة تخفيض الايجارات ومن هنا يرى بكل وضوح وجلاء ان بين القضية التى صدر فيها حكم ٢٨ مارس سنة ٩٢٢ سالف الذكر وبين الدعوى الحالية فرقاً عظيما وليس فى الظروف الخاصة بكل منهما اتفاق من وجوه عديدة

«ومن حيث أنه وقد ثبت كل ما تقدم فان القانون والعدل يقضيان معا بالرجوع الى نية التعاقدين وملاحظة زوال الاسباب الحقيقية التى لوحظت بينهما وقت التعاقد وكانت أساساً لزيادة وقبول قيمة الايجار المدونة في العقد ويتعين اذن عدم التعويل على هذه القيمة فيما يخص سنتى ٢١ و ٢٢ وتخفيضها الى ٥٠٠ مليم ٥ جنيه عن كل فدان سنويا وهي القيمة التى ترى هذه المحكمة من أوراق الدعوى انها قيمة ايجار المثل

«ومن حيث أنه فيما يتعلق بالعجز الذى يتمسك به المستأنفان فانه فضلا عن أن المستأجرين المذكورين قبلا صراحة في عقد الايجار استئجار الاطيان محملة على بعضها بما فيها من التالف والبوار والعجز الخ . . . فانه ظاهر من نفس تقرير الخبير الذى عينته محكمة أول درجة أن المستأنفين لم يحرما تماما من هذه الارض التى يقولان بأنها تالفة وانهما انتفعا بها بقدر ما تسمح به حالتها التى كانت عليها من وقت التأجير وعلى ذلك فلا حق للمستأنفين المذكورين في طلب رفع ايجار العجز المدعي به

« ومن حيث أنه مما توضح جميعه يتعين تعديل الحكم المستأنف ووجوب محاسبة المستأنفين وهما شيخ العرب نصر الدين أبو حلفاية المجنوب وأبو حلفاية المجنوب عن ايجار كامل الاطيان المؤجرة اليهما وقدرها س ١٢ ـ ط ١ ـ ٥٩ فدن عن سنتى ٩٢١ و٩٢٢ بواقع ٥ جنيه و ٥٠٠ مليم عن كل فدان سنويا وجعل مصاريف الدرجتين مناصفة بينهما مع المقاصة في اتعاب المحاماه ورفض ما خالف أو زاد عن ذلك من الطلبات »

(استئناف شيخ العرب نصر الدين أبو حلفاية وآخر وحضر عنهما حضرة الاستاذ خليل بك ابراهيم الجمامى ضد وزارة الاوقاف وحضر عنها حضرة الاستاذ احمد افندى حلمى مندوبها نمرة ١٦١٣ سنة ٤٣ قضائية . دائرة حضرة صاحب السعادة أبو بكر يحيى باشا وبحضور حضرتى صاحبي العزة شاكر احمد بك وزكى برزى بك)

٣٠٢

حكم تاريخه ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٥

دعاوى مستعجلة . صفة الاستعجال . تقصير المواعيد . محكمة كلية . قاضى الامور المستعجلة .

القاعدة القانونية

الدعاوى المستعجلة لا تفقد صفة الاستعجال وما يترتب عليها من قصر ميعاد الاستئناف طبقاً للمادة (٣٥٥) مرافعات اذا صدر الحكم فيها من محكمة الموضوع دون المحكمة الجزئية وذلك لأن الاصل أن محكمة الموضوع هي المختصة بنظر الدعاوى المستعجلة المرتبطة به وأما المحكمة الجزئية فانها تنظره استثناءً .

المحكمة

« بما أن المستأنف عليه الاول دفع بعدم قبول الاستئناف شكلا لتقديمه بعد الميعاد واستند الى نص المادة — ٣٥٥ من قانون المرافعات

«وبما أنه لانزاع في أن المستأنفين قد تأخروا في رفع استئنافهم الى مابعد الخمسة عشر يوما التى عدتها المادة — ٣٥٥ من قانون المرافعات موعداً للاستئناف فى الامور المستعجلة

«وبما أن المستأنفين الاولين قد ردا على هذا الدفع بأن ميعاد المادة — ٣٥٥ لا ينطبق الا على الامور المستعجلة التي يفصل فيها القاضى الجزئي أو قاضى الامور المستعجلة طبقا للمادة ٢٨ من قانون المرافعات والدعوى الحالية لم يقض فيها لا هنا ولا ذاك وانما قضت فيها ابتدائياً المحكمة الكلية المنظور أمامها النزاع فى الموضوع

«وبما أنه ليس من خلاف في أن المحكمة التي طرح أمامها نزاع تختص أيضا بنظر الامور المستعجلة المرتبطة بهذا النزاع وانما الخلاف في هل القاضى الجزئي (الذى هو قاضى الامور المستعجلة في الاهلي) يختص بنظر نزاع مستعجل مرتبط بدعوى موضوعية مطروحة أمام محكمة أخرى (راجع الفقرة ١٠٥٤ من كتاب المرافعات لأبى هيف بك طبعة ثانية)

«وبما أنه متى تقرر أن محكمة الموضوع لها بل هي الأصل فى أن تنظر الامور المستعجلة المرتبطة به فلا محل لان يستخلص من ذلك أن هذه الامور قد فقدت بهذا النظر صفة الاستعجال وما يترتب عليها من قصر مواعيد الاستئناف

«وبما أن التوجيه الذى أراده المستأنفان الاولان من أن في احالة المادة « ٣٥٥ » ذكر تفصيلات المسائل المستعجلة على المادة ٢٨ من قانون المرافعات معنى يقطع بأن ميعاد المادة ٣٥٥ انما هو عن الاحكام التي يصدرها القاضى الجزئي هو توجيه غير صائب اذ ليس فى الاحالة سوى أسلوب من أساليب الاختصار ويلاحظ هنا أن نص المادة ٢٨ مرافعات لا يقطع بأن القاضي الجزئى هو المختص وحده بنظر المسائل المذكورة فيها وأن ليس من حالة تقع تنظر فيها محكمة الموضوع في شيء من تلك المسائل

«وبما أنه يؤخذ مما تقدم أن صفة الاستعجال ليست لصيقة بقضاء قاضى الامور المستعجلة أو القاضي الجزئي وحينئذ يكون أجل استئناف الاحكام عنها هو الخمسة عشر يوماً المنصوص عنها فى المادة — ٣٥٥ مرافعات

« وبما أنه يتعين بهذا القضاء بقبول الدفع الفرعي وعدم قبول الاستئناف المرفوع من المستأنفين »

(استئناف الست عوالى محمد ناصر وآخرين وحضر عنهم حضرة الاستاذ اسكندر افندى ميخائيل المحامى نيابة عن حضرة الاستاذ عبد الله الجديدى افندى المحامى ضد احمد افندى فريد البرقوقى وآخرين وحضر عن الاول حضرة الاستاذ عمر افندى عمر المحامى نمرة ١٥١٦ سنة ٤٢ قضائية. دائرة حضرات أصحاب العزة متولى غنيم بك ومحمد لبيب عطيه بك ومحمد زغلول بك وكيل محكمة الاسكندرية المنتدب)

٣٠٣

حكم تاريخه ١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٥

جمارك . لجنة الجمارك . حكم . معارضة . ابطال المرافعة . عدم جواز .

القاعدة القانونية

للنظام العام دخل في المعارضة في الغرامة التى تقضى بها لجان الجمارك وتنظرها المحكمة التجارية المختصة. لان للغرامة صفة جنائية. اذ هى توقع على مرتكب المخالفة بصفة عقوبة بدليل أن من لم يدفعها يحبس تطبيقا لقانون تحقيق الجنايات ثم أن استئنافها جائز مهما قلت قيمتها :

ينتج عن ذلك أنه لا يصح طلب الحكم بابطال المرافعة اذا فات المعارض الحضور فى احدى جلساتها واذا صدر حكم بذلك فانه لا يبطل صحيفة المعارضة

المحكمة

« بما أن الاستئناف حاز شكله القانوني

«وبما أنه لانزاع بين الخصمين في أن المعارضة التي قدمها المستأنف بعد حكم ابطال المرافعة انما جاءت بعد الميعاد المنصوص عنه في المادة — ٣٣ — من لائحة الجمارك أما المعارضة الاولى ففي الميعاد.

«وبما أن المستأنف يقول أن معارضته الاولي وهي التى لا تنازع مصلحة الجمارك فى أنها جاءت فى الميعاد باقية الاثر وليست معارضته الثانيــة الا توكيداً لها واصراراً عليها

«وبما أنه يتعين للفصل فى هذه النقطة بحث الاثر الذى يترتب على حكم صدر بابطال المرافعة

«وبما أن القضاء قد تواترت أحكامه على أن حكم ابطال المرافعة يسقط كل أثر للأوراق التى تقدمته بما فيها صحيفة الدعوى واذا صدر هذا الحكم أبان نظر الدعوى استئنافياً فان تلك الصحيفة تسقط ويضيع حق المستأنف فى الاستئناف اذا كان مضى ميعاده

«وبما أن هذه النتيجة الخطيرة كانت مثار نقد شـديد من فقهاء القانون وقدرأت بعض المحاكم أن تتحلل منها فقضت محكمة الاستئناف المختلطة في ٢٨ نوفمبر سـنة ١٨٩٤ بأن الحكم بابطال المرافعة غير جائز عنـد نظر الدعوى استئنافياً (راجع مجموعة الاحكام المختلطة ص ٢٣ من السنة السابعة) وانمـا ذهبت تلك المحكمة هذا المذهب لـما رأته من فداحة نتائج حكم ابطال المرافعة من ابطال عريضة الاستئناف وهي من الاوراق التى يجب أن تعلن في ميعـاد محدود

«وبما أن هذا الاتجاه من جانب القضاء الى تلطيف حدة القانون فى هذا الشأن يجعل محلا لاستيعاب الحجة التى تقدم بها المستأنف فى هذه الدعوى لتبرير نظريته فى أن قانون المرافعات يجب أن لا تطبق نصوصــه فيما يتعلق بابطال المرافعة عن ورقة حدد لهـا قانون آخر وهو لائحة الجمارك موعداً تعلن فيه

«وبما أن المستأنف لم يقل فى هذا المعرض إلا أن تطبيق قانونين فى آن واحد لايجوز وهو قول لا منطق فيه فان لائحة الجمارك قانون يجب احترامه وهو الذى أنشأ حق المعارضة ولولاه ما وجدت ثم جعل هذه المعارضـة من اختصاص المحكمة التجارية وهذه لها اجراءات لدعاويها كفل بها قانون المرافعات فيتعين تطبيق هذا القانون على هذه الاجراءات .

«وبما أنه من جهة أخرى نرى القضاء العالى قد حام حول فكرة قد يذهب السير معها الى تبرير قول من يرى مجحفاً فى تطبيق أحكام ابطال المرافعة في معارضة رفعت عن قرار أصدرته لجنة الجمارك ذلك أن محكمة الاستئناف الاهليـة قد قضت في ١٢ فبراير سـنة ١٩٢٠ (راجع المجموعة الرسمية سنة ١٩٢٠ ص ١٦٦) بأن الغرامات الجمركية وان اعتبرت تعويضا فان لهـا صفة جنائية اذ هى توقع على مرتكب المخالفـة بصفة عقوبة بدليل أن من لم يدفعها يحبس تطبيقا لقانون تحقيق الجنايات ولذلك فلاستئناف عنها جائز مهما قلت القيمة .

«وبما أن ما استظهره القضاء من الفرق بين سيرة دعوى المعارضة فى اجراءات الاستئناف ونصابه وسيرة الدعاوى التجارية أو المدنية العادية يدل على أن هناك مجالا للقول بأن قانون المرافعات قد تعطل أحكامه فى دعوى المعارضة الجمركيـة برغم أن المحكمة المختصة بنظرها هى المحكمة التجارية العادية وأن هناك لمثـال آخر يعرض فيه نوع من القضايا على المحكمة المدنية ولا تطبق فيه بعض أحكام قانون المرافعات وبالذات لاتطبق

فيه قاعدة ابطال المرافعة وهذا النوع هو قضايا الانتخابات (راجع حكم محكمة أسيوط الابتدائية الصادر فى ٢ فبراير سنة ١٩١٠ ومنشور فى المجموعة الرسمية سنة ١٩١٠ صفحة ٣٧٥)

«وبما أن الروح القضائى المنبعث من هذين الحكمين يرمى الى أن المعارضة فى قرار أصدرته لجنة الجمارك يصح أن تسير اجراءاتها سيرة تخالف اجراءات الدعاوى العادية وتختلف عنها فى أمر من الامور والاتجاه الذى يصح أن يكون فيه هذا الاختلاف ليس أجدى فيه على العدالة من كسر حده قاعدة ابطال المرافعة ونتائجها الفادحة فى أمثال هذه الدعوى التى وان لم تكن استئنافية حين يصدر حكم ابطال المرافعة الأن الحال واحدة لأن صحيفة المعارضة لها أجل يجب أن تعلن فيه مثل صحيفة الاستئناف وقد تقدمت الاشارة الى أن القضاء المختلط حكم بأن ابطال المرافعة غير جائز فى الاستئناف لعلة أن صحيفته لها أجل اذا فاته بطلت .

«وبما ان هذه المحكمة مع هذه الاعتبارات لا سيما ما جاءت به محكمة الاستئناف العليا فى حكم ١٢ فبراير سنة ١٩٢٠ الذى تقدمت الاشارة اليه من أن الغرامات الجمركية لها صفة جنائية واستئنافها لا يخضع لنظام النصاب الذى يسرى على القضايا العادية تميل الى اعتبار المعارضة التى قدمها المستأنف فى ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٢٣ قائمة برغم حكم ابطال المرافعة الصادر فى ١٦ ديسمبر سنة ١٩٢٣ وتبنى ذلك على أن الفصل فى المعارضة يدخل فيه النظام العام نظراً للصفة الجنائية التى للغرامة وما كان من النظام العام لا يجوز فيه الحكم بابطال المرافعة (راجع حكم محكمة أسيوط الصادر فى ٢ فبراير سنة ١٩١٠ وهو الذى سبق التنويه به)

«وبما أنه متى تقرر أن المعارضة قائمة تعين النظر فى موضوعها

«وبما أن الموضوع وان لم تمسه محكمة أول درجة الا أن أوراقه مستكملة فى ملف الدعوى وقد تكلم عنه المستأنف فى مذكرته أما مصلحة الجمارك فانها سكتت عن الكلام عنه الا أنها قدمت مستنداتها فيه وهى أوراق التحقيق وأقوال المستأنف امام اللجنة .

«وبما انه يجوز لهذه المحكمة ان تفصل فى الموضوع متى كانت الدعوى صالحة لذلك وهى تراها صالحة كما تقدم

«وبما ان ما تستخلصه المحكمة من الظروف التى ضبط فيها المستأنف وتخبئته المصوغات تحت ملابسه ووهن غوره الذى قدمه واعترافه بأن زله سابقة انه كان يريد حقيقة الخلاص من الرسوم الجمركية المستحقة على المصوغات التى كان يحملها

«وبما ان الغرامة التى وقعت كانت جزاء حقاً اما المصادرة فهى محل النظر

«وبما ان لائحة الجمارك لم تحتم المصادرة وجعلتها جوازية كما نصت عليها الفقرة الثانية من المادة — ٣٣ —

«وبما ان المحكمة لا ترى القضاء بالمصادرة فى هذه الدعوى اولا لفداحتها نظراً لقيمة المصوغات ولأن الغرامة المضاعفة فى ذاتها عقوبة مالية كافية ، وثانيا لأن المهربات لم تكن من الاشياء الضارة او المحظورة »

(استئناف محمد ثابت سنان وحضر عنه حضرة الاستاذ لطفى افندى جمعه المحامى عن نفسه وعن حضرة الاستاذ جورج افندى زكى المحامى ضد لجنة جمارك السويس وحضر عنها حضرة الاستاذ أنيس روفائيل بك نمرة ٥٤١ سنة ٤١ قضائية . دائرة حضرات أصحاب العزة متولى بك غنيم ومحمد لبيب عطيه بك ومحمد زغلول بك وكيل محكمة الاسكندرية المنتدب)

قضاء المحاكم الكلية والجزئية

٣٠٤
محكمة طنطا الابتدائية الاهليه

حكم تاريخه ٩ فبراير سنة ١٩٢٦

ملكية . تصرف المالك . ضرر للجار . غرس اشجار . حق الجار فى اخبار المالك بتقليم الاشجار . حقه فى قطع الجذور الممتدة فى ارضه.

القاعدة القانونية

١ — للمالك أن يتصرف كيف شاء في خالص ملكه الا اذا ترتب على هذا التصرف ضرر للجار فيزال هذا الضرر

٢ — القانون المصرى لم يحدد مسافات قانونية لايجوز للمالك أن يتعداها فى غرس الاشجار بجوار ملكه وكل مايسوغ للمالك الذى تمتد فى أرضه أشجار جاره هو أن يلزم ذلك الجار بتقليم فروع هذه الاشجار التى تحجب عن أرضه الشمس وتسبب ضرراً لزراعته . اما اذا كان الضرر ناشئاً عن امتداد جذور تلك الاشجار في أرضه فله أن يقطع تلك الجذور الممتدة الي أرضه دون الالتجاء الى الجار . أما طلب ازالة الاشجار فغير جائز لأنه يترتب عليه حرمان المالك من حرية التصرف في ملكه الأمر الذى يتنافي مع حق الملك.

المحكمة :

« حيث أن المستأنف يطلب الزام المستأنف عليهم بازالة الاشجار المغروسة بأرضهم والزامهم بمبلغ ١٤١٣٠ تعويضاً عن الضرر الحاصل لأرضه بسببها

« وحيث أن المستأنف عليهم قالوا أن الشجر المزروع بأرضهم بينه وبين أرض المستأنف مسقة مياه وطريق وبعض الشجر المنزرع أثل وهـذا النوع ليس له جذور والبعض توت . وعادة أن جذور التوت لاتتجه الا الى الجهة البحرية

« وحيث أن الاشجار المذكورة مغروسة بأرض المستأنف عليهم بعضها من ٣٦ سـنة والبعض من مدة قصيرة وهي تبعد عن ملك المستأنف بمسافات بعضها ١٢٥ س والبعض الآخر بمترين وقد تبين لمحكمة أول درجة لدى المعاينة ان فروع هـذه الاشجار لاتمتد فوق أرض المستأنف . وقرر المستأنف أن المستأنف عليهم قطعوا الفروع بعد رفع الدعوى

« وحيث أن القانون المصرى لم يحدد مسافات قانونية لايجوز المالك أن يتعداها في غرس الاشجار بجوار جاره

« وحيث أنه للمالك أن يتصرف كيف شاء في خالص ملكه الا اذا ترتب على هذا التصرف ضرر للجار فيزال هذا الضرر

« وحيث أن كل مايسوغ للمالك الذى تمتد على أرضه أشجار جاره هو أن يلزم ذلك الجار بتقليم فروع هذه الاشجار التى تحجب عن أرضه الشمس فتسبب ضرراً لزراعته . أما اذا كان الضرر ناشئاً عن امتداد جذور تلك الاشجار في أرضه فله أن يقطع تلك الجذور الممتده بأرضه دون التجاء الي الجار — أما طلب ازالة الاشجار فغير ممكن لأنه يحرم المالك من حرية التصرف فى ملكه بما يريد الأمر الذى يتنافى مع حق الملك

« وحيث مما ذكر يتعين تأييد الحكم المستأنف »

(قضية الشيخ عثمان وحضر عنه محمد عثمان ابنه ووكيله ومعه حضرة الاستاذ حسين افندى طلعت المحامى ضد سيد احمد ابو زهو وآخرين وحضر معهم عدا الاول حضرتا مصطفى فهمى افندى وجورجى افندى ميخائيل المحاميان نمرة ٨٧٨ سنة ٩٢٥ دائره حضرات اصحاب العزه على بك عبد الرازق وعفيفي عفت بك ومحمد عبد الوهاب بك)

٣٠٥

محكمة مصر الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢٤ مارس سنة ١٩٢٤

اسماعيل باشا . أملاك العائلة الخديوية . دائرة سنية . دائرة خاصة . مخصصات العائلة - توزيعها . توفيق باشا . ورثة توفيق باشا .

القاعدة القانونية

ان التنازل الصادر من المغفور له الخديوى اسماعيل باشا للحكومة بالاصالة عن نفسه وبالنيابة عن افراد أسرته عن الدائرة الخاصة والدائرة السنية وجميع الأعيان والعقارات الخاصة بالأمراء انما صدر بغير قيد ولا شرط . وبعد ان تم ذلك التنازل اشارت اللجنة المالية المؤلفة طبقاً للامر العالى الصادر بتاريخ ٢٧ يناير سنة ١٨٧٨ على الحكومة بتخصيص مبلغ ٣٦٠ الف جنيه بعضه للخديوى وجزء منه لولى العهد وجزء لأفراد الأسرة واختص الخديوي بمائة الف جنيه ووزع الباقى على أفراد عائلته فى عقود الافراغ الصادرة منهم ونص فيها على ان نصيب كل منهم ينتقل الى ورثته الا العقد الخاص بتوفيق باشا فانه لم يرد فيه ذلك النص. بناء عليه لايجوز لورثة المغفور له توفيق باشا ان يدعوا بان مبلغ العشرين الف جنيه التى كانت مرتبة للمرحوم توفيق باشا قد آلت اليهم بحق الارث لان مبلغ العشرين الف جنيه كان مرتب ولاية العهد الذي أشارت به لجنة التحقيق المالية وقد سقط عنه بارتقائه العرش

الوقائع :

أوردت سمو المدعية بعريضة دعواها الرقيمة ١٤ مايو سنة ١٩٢١ ان المغفور له اسماعيل باشا الخديوي الاسبق قد تنازل بالنيابة عن أفراد العائلة الخديوية لجهة الحكومة عن أعيان عديدة مملوكة للعائلة الخديوية فيها أطيان تبلغ مساحتها ٤٢٥٧٢٩ فدانا بمقتضى أمر عال صادر بتاريخ ٢٦ أكتوبر سنة ١٨٧٨ وفى نظير هذا التنازل خصصت الحكومة للخديوى اسماعيل باشا وعائلته سنويا مبلغ ٣٦٠٠٠٠ جنيه تدفع اليهم على أقساط شهرية وقد صدر أمر الخديوى اسماعيل باشا لوزارة المالية بذلك بتاريخ ١٢ ربيع أول سنة ١٢٩٥ وقد ارفق هذا الأمر بأمر آخر قسمت فيه الحضرة الخديوية مبلغ مايتين وستين الف جنيه على أفراد العائلة وتخصص بمقتضى ذلك مبلغ عشرين الف جنيه للمغفور له الخديوى توفيق باشا وذريته وعقبه ونسله بالتوارث وقد صدر أمر الحكومة باعتماد ذلك بتاريخ ١٨ ربيع أول سنة ١٢٩٥ وبمقتضى هذه الاوامر صار للمرحوم توفيق باشا الخديوى السابق حق على الحكومة المصرية فى مبلغ عشرين الف جنيه سنوياً ومن بعده لأولاده على قاعدة الارث الشرعي وقد كان يصرف لسمو الاميرة الطالبة فى حياة المرحوم توفيق باشا مبلغ ٦٦٦ مليم و ١٦٦ جنيه وبعد وفاة والدها وانتقال حقوقه فى المخصصات لاولاده زيد هذا المرتب لمبلغ ٣٣٣ مليم و ٢٠٨ جنيه شهريا واستمرت سمو المدعية فى الاستيلاء عليه حتى شهر أغسطس سنة ١٩٢٠ — وبتاريخ أول سبتمبر سنة ١٩٢٠ قطعت الحكومة بغير حق صرف هذا المبلغ — وبما أن حق سمو الطالبة فى المخصصات هو مبلغ ٣٣٣ مليم و ٣٣٣٣ جنيها سنوياً وبتقسيمه على الشهور يكون مايخصها شهرياً هو مبلغ ٧٧٨ مليم و ٢٧٧ جنيه وكان السبب

فى قبولها لمبلغ ٣٣٣ مليم و ٢٠٨ جنيه ان الباقى كان يوزع على الورثة وتبين من هذا كله أن حقوق سمو الاميرة المدعيه ثابتة ولاحق للحكومة فى حرمانها منها لانها لم تكن منحة بل كانت مقابل الاملاك التى اخذت من أفراد العائلة الخديوية ولذلك رفعت سمو المدعية هذه الدعوى طالبة الحكم على وزارة المالية بان تدفع لسموها مبلغ ٧٧٨ مليم و ٢٧٧ جنيه شهريا اعتباراً من أول سبتمبر سنة ١٩٢٠ لغاية السداد مع فوائده بواقع المائة خمسة سنوياً وبالاستمرار على سداد المرتب المذكور لها طول حياتها والزام وزارة المالية بالمصاريف والاتعاب وقد تحدد لنظر الدعوى جلسة أول سبتمبر سنة ١٩٢١ تحضير واستمرت القضية بجلسات التحضير واحيلت على المرافعة لجلسة ١٠ فبراير سنة ١٩٢٣ وفيها طلب وكيل المدعيه ترك المرافعة — والمحكمة حكمت بتاريخ ٢٤ فبراير سنة ١٩٢٣ باثبات ترك المدعية المرافعة فى هذه الدعوى .

وباعلان تاريخه ٢٩ مارس سنة ١٩٢٣ جددت سمو المدعية الدعوى لجلسة ٨ مايو سنة ١٩٢٣ تحضير للحكم لها بالطلبات السابقة مع حفظ جميع الحقوق وقد تداولت القضية ثانياً بجلسات التحضير واحيلت على جلسة المرافعة وفيها حضر الطرفان وطلب الحاضر عن سمو المدعية الحكم بالزام وزارة المالية بدفع مبلغ ٦٥٧ مليم و ٦٠٤١ جنيه قيمة ماتستحقه المدعية من سبتمبر سنة ١٩٢٠ الى فبراير سنة ١٩٢٣ باعتبار ٣٣٣ مليم و ٢٠٨ جنيه شهريا والاستمرار على دفعه شهريا مدة حياتها والفوائد والمصاريف والاتعاب وحفظ الحق فى الفرق على قاعدة ان المخصص ٢٠٠٠٠ جنيه مرتكنا على ان هذا حق ثابت والحقوق الثابتة لاتلغيها الاوامر ولا القوانين الى آخر ماجاء بدفاعه المدون بالمذكرات المقدمة منه بملف الدعوى . والحاضر عن وزارة المالية دفع الدعوى بان مبلغ العشرين الف جنيه التى جعلت للخديوي توفيق باشا كان راتب ولاية العهد ولم يكن مقابل التنازل وللجالس على العرش حق التصرف فى مربوط عرشه فيمنح من يشاء وقد اعتبر المرحوم توفيق باشا ان أمر والده لايسرى الا مدة حكمه وقد غير المرحوم السلطان حسين قائمة التوزيع تغييرا تاما وحذا حذوه صاحب الجلالة مليك البلاد مع ان مستندات الافراغ والامر الذي صدر بها لم يجعل شيئا لتوفيق باشا ولا لاولاده الى آخر ماجاء بدفاعه المدون بمحضر الجلسة وبالمذكرات المقدمة بملف الدعوى

المحكمة :

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الاوراق والمداولة قانونا

« حيث انه للفصل فى هذا النزاع يجب الرجوع الي التسوية المالية التى حصلت فى أواخر حكم المغفور له الخديوى اسماعيل باشا فانه لما رأي حالة المالية المصرية ساءت بسبب كثرة الديون وعجز الخزانة عن الوفاء أصدر أمراً عالياً بتاريخ ٢٧ يناير سنة ١٨٧٨ بتشكيل لجنة علية ذات سلطة واسعة لفحص الموارد المالية للبلاد وتحقيق مدي العجز فى الميزانية واقتراح الوسائل اللازمة لمعالجة الحالة . وفى أثناء قيام اللجنة بعملها بعث اليها سمو الخديوى بمذكرة تنازل فيها

الحكومة عن الدائرتين الخاصة والسنية وبعض الاراضي المملوكة لامراء الاسرة الخديوية فلم تكتف اللجنة بهذا القرض وطلبت أن يحصل التنازل أيضا عن جميع الاعيان والعقارات الخاصة بالامراء من غير قيد ولا شرط وأن يضاف الي جانب الحكومة فاصدر سمو الخديوى أمرا عالياً بتاريخ ٢٦ اكتوبر سنة ١٨٧٨ أعلن فيه انه بالنيابة عن أعضاء عائلته يهب جميع عقاراتهم التى تحت تصرفهم الى الحكومة بحالة دائمة — بعد أن تم ذلك أشارت اللجنة بتخصيص مبلغ ٣٦٠٠٠٠ جنيه بعضه لسمو الخديوى وجزء منه لولى العهد وجزء لافراد الأسرة واختص سمو الخديوى بمائة الف جنيه ووزع الباقى على أفراد عائلته فى عقود الافراغ الصادرة منهم ونص فيها على ان نصيب كل منهم ينتقل الي ورثته الا العقد الخاص بسمو توفيق باشا مورث المدعية فانه لم يرد فيه ذلك النص ولتأييد ماجاء فى عقود الافراغ أصدر سمو الخديوى اسماعيل باشا أمراً لنظارة المالية بتاريخ ١٢ ربيع أول سنة ١٢٩٥ بان المبالغ المخصصة لافراد العائلة الخديوية تنتقل من بعدهم الي أولادهم الى ماشاء الله بالتوارث . وفى يونيو سنة ١٨٧٩ اعتزل اسماعيل باشا الحكم فرتبت الحكومة له ولزوجاته أربعين الف جنيه سنويا استبدلوها باطيان من الاملاك الاميرية واشترطت عليهم الحكومة وقتها

«وحيث انه ينتج من البيان المتقدم أمران :

الاول — ان المغفور له الخديوى اسماعيل تنازل بالنيابة عن أفراد أسرته عن جميع العقارات التى كانت فى حوزتهم تنازلا صحيحا خاليا من أي قيد ولا شرط ولذلك أضيفت الى جانب الحكومة

الثانى — ان المخصصات التى عينت لسمو الخديوى اسماعيل ولافراد أسرته ليست مقابل ذلك التنازل لانه كما سبق البيان صدر وقبل بلا قيد بل وكان لازما لامفر منه وكان من الطبيعى أن تلتزم الحكومة بان تثبت فى ميزانيتها المرتبات التى يتطلبها مركز رئيس الدولة السامى وأفراد أسرته (انظر كتاب التسوية المالية جزء أول صحيفة ٢٦١) وهذا صريح فى ان المرتبات تابعة لمركز ولى الامر وأفراد أسرته بصفتهم هذه وانها تزول بزوال هذه الصفة ولذلك أعطى لولى الامر حق توزيع المبلغ المخصص لافراد أسرته عليهم من غير مراقبة من الحكومة وهذا ماسار عليه العمل من عهد توفيق باشا الي وقتنا هذا كما يتضح من المستندات المقدمة من الحكومة ولو قصر مبلغ المائتين والستين الف جنيه على الامراء المتنازلين وورثتهم لما وجد غيرهم من الامراء الذين يستجدون مايقوم بشأنهم وهذا مالا يستطيع أن يقول به أحد. ويترتب على ذلك أن هذه المخصصات لاتنتقل بالوراثة أما مبلغ الاربعين الف جنيه الذى رتب سنويا لسمو الخديوي اسماعيل وزوجاته ثم استبدل باطيان فسببه تنازله عن العرش وهذه حالة خاصة لا يصح الاستشهاد بها

«وحيث أنه فوق ذلك فان سمو المدعية تستمد ماتزعمه حقا لها من مبلغ العشرين الف جنيه التى كانت مرتبة للمرحوم توفيق باشا . وكيفية تقرير هذا المبلغ تخالف نظريتها فيما يتعلق بالاجراءين الاخيرين المفرغين فان المبالغ التى وزعت عليهم اثبتت فى عقود الافراغ الصادرة

منهم التى نص فيها على أن تلك المبالغ تنتقل لاعقابهم واعتمد ذلك المغفور له اسماعيل باشا بامر مثبوت فى تلك العقود وفى الامر الصادر منه للمالية بتاريخ ١٢ ربيع أول سنة ١٢٩٥ أما عقد الافراغ الخاص بالمرحوم توفيق باشا المؤرخ ٩ شوال سنة ١٢٩٥ فلم يشمل مبلغ العشرين الف جنيه فيستنتج من ذلك ومن تقرير مبلغ عشرين الف جنيه فى الميزانية ان هذا المبلغ هو مرتب ولاية العهد الذي أشارت به لجنة التحقيق وقد سقط عنه بارتقائه العرش يدل على ذلك أيضاً أن الامر الصادر من سمو الخديوى عباس الثاني بتاريخ ٢٥ يناير سنة ١٨٩٢ بتعيين مرتب لسمو المدعية قدره الفا جنيه جاء فيه أن هذا المرتب مأخوذ من مبلغ ١٧٠٠٠ جنيه وهو مجموع مبلغ ١٥٠٠٠ جنيه الذى كان مرتباً لمقام ولاية العهد الخاوه وقتئذ ومبلغ ٢٠٠٠ جنيه اخذ من جهة اخرى

«وحيث أنه مما تقدم تكون الدعوى على غير أساس ويتعين رفضها»

(قضيه صاحبه السمو السلطانى الاميرة نعمت افندم كمال الدين ضد وزارة الماليه وحضر عنها توفيق بك حبيب نمرة ١٥٣٤ سنة ١٩٢١ ب . دائرة حضرات أصحاب العزة عبد الوهاب بك فهمى وكامل وصفى ابو الذهب بك وجمال الدين أباظه بك)

٣٠٦

محكمة مصر الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٥

مصري · جنسية مصرية · المولودون فى مصر · من أبوين مصريين · اثبات الجنسية المصرية · كافة الطرق · قيد المواليد · وطنيون · أجانب · دفاتر وسجلات البطركخانات بالنسبة الى المسيحيين ·

القاعدة القانونية

١ ــ يستفاد من نص المادة الثالثة من القانون نمرة ٤٤ سنة ١٩٢٣ الخاص بوضع نظام دستورى للدولة المصرية على ان جميع المصريين متساوون فى التمتع بالحقوق المدنية والسياسية وفيما عليهم من الواجبات والتكاليف العامة لاتمييز بينهم فى ذلك بسبب الاصل أو اللغة أو الدين . ويستفاد منه أيضاً على ان جميع المقيمين بالقطر المصرى غير التابعين لدولة أجنبية لهم التمتع بالحقوق المدنية والسياسية متى توفرت فيهم الشروط اللازمة للتجنس بالجنسية المصرية

٢ ــ انه بسبب عدم صدور قانون جديد بتحديد الجنسية المصرية يجب الرجوع الى الامر العالى الصادر بتاريخ ٢٩ يونيه سنة ١٩٠٠ وقد نص فى الفقرة الثانية من المادة الاولي من هذا القانون على ان يعتبر من المصريين رعايا الدولة العلية المولودين فى القطر المصري من أبوين مقيمين فيه متى حافظ الرعايا المذكورين على اقامتهم فيه

٣ ــ لم يحدد قانون ٢٩ يونيه سنة ١٩٠٠ طريقة اثبات الجنسية المصرية فيجوز اذن اثباتها بكافة الطرق القانونية بما فيها شهادة الشهود

٤ ــ ان قيد المواليد قبل صدور قانون قيد المواليد والوفيات الصادر بتاريخ ٩ يونيه سنة ١٨٩١ كان على غير قاعدة منتظمة وكان رعايا الدول الاجنبية غير ملزمين بقيد مواليدهم فى الدفاتر الخاصة بتلك بل كانت المواليد تقيد بدفاتر البطركخانات او السلطة الدينية التابع لها الطفل المولود ومتى كان الامر كذلك جاز الرجوع الى دفاتر وسجلات البطركخانات لمعرفة تاريخ ميلاد افراد الطائفة المنتمين لتلك البطركخانة ولا سيما وان البطركخانات انما هيئات دينية معتبرة وكان لها اختصاص فى قيد المواليد فى ذلك العهد

المحكمة

«حيث أن القرار الصادر من محافظة مصر بتاريخ ٢٣ فبراير سنة ١٩٢٥ (وهو أن القرار المستأنف) بنى على أن المستأنف لم يكن مصري الجنس لأنه سورى أصلا أى من رعايا الدولة العثمانية ولم يقم بما فرضته عليه المادة الثانية والمادة الثالثة من الامر العالى الصادر بتاريخ ٢٩ يونيه سنة ١٩٠٠ والقرار الوزارى الملحق به الصادر فى ٣٠ يونيه سنة ١٩٠٠

«وحيث أن الحكم فى هذا الطعن يستلزم البحث فى أمرين : –

الاول — فى الجنسية المصرية وطرق اثباتها وفيما اذا كانت المستندات التى قدمها المستأنف كافية لاعتباره مصريا أم لا

الثاني — التطبيق القانوني الواجب الاخذ به

الامر الاول

«حيث أن القانون نمرة ٤٤ سنة ١٩٢٣ الخاص بوضع نظام دستورى للدولة المصرية نص فى المادة الثالثة منه على أن الجنسية المصرية يحددها القانون

«وجاء فى المادة الثالثة منه على أن المصريين لدى القانون سواء وهم متساوون فى التمتع بالحقوق المدنية والسياسية وفيما عليهم من الواجبات والتكاليف العامة لا تمييز بينهم فى ذلك بسبب الاصل أو اللغة أو الدين

«وحيث أن هذا النص صريح فى أن جميع المقيمين بالقطر المصرى (الغير تابعين لدولة أجنبية) لهم التمتع بالحقوق المدنية والسياسية متى توفرت فيهم الشروط اللازمة للتجنس بالجنسية المصرية

وحيث أنه مع عدم صدور قانون جديد بتحديد الجنسية المصريه يجب الرجوع اذاً الى الامر العالى الصادر بتاريخ ٢٩ يونيه سنة ١٩٠٠ وهو الذى اعتمدت عليه اللجنة فى قرارها

«وحيث أنه نص فى المادة الاولى من هذا القانون (فقرة ثانية) على أنه يعتبر من المصريين رعايا الدولة العلية المولودين فى القطر المصرى من أبوين مقيمين فيه متى حافظ الرعايا المذكورين على اقامتهم فيه

«وحيث أن هذا القانون لم يحدد طريقة اثبات الجنسية المصرية فيجوز اثباتها بكافة الطرق القانونية بما فيها شهادة الشهود كما أقر ذلك جميع علماء القانون الدستورى

«وحيث أنه مما لا نزاع فيه أن المرحوم بشاره باشا تقلا والد المستأنف سوري الاصل أى من رعايا الدولة العلية فى ذاك العهد وحضر الى مصر وأقام فيها واسس جريدة الاهرام المشهورة ولا تزال تنشر حتى اليوم

«وحيث مما لا نزاع فيه أيضاً إن والد المستأنف كان مسيحياً وتابعاً لطائفة الروم الكاثوليك كما أنه كان منتمياً لدولة فرنسا

« وحيث أن انتماء والد المستأنف الى دولة أجنبية لا يترتب عليه حرمانه من التجنس بالجنسية المصرية متى توفرت شرائطها

«وحيث أن المستأنف ولد بمصر فى ٢٣ مايو سنة ١٨٩٠ ونشر والده خبر ميلاده فى اليوم التالى لذلك أى يوم ٢٤ منه بالعدد نمرة ٣٧٢٧ من جريدة الاهرام كما هو واضح من الشهادة المحررة من مدير الجريدة بتاريخ ٦ ابريل سنة ١٩٢٥

«وحيث أن قيد المواليد فى ذلك العهد كان على غير قاعدة منظمة وما كان يقيد من المواليد فى الدفاتر المعدة لذلك الا العدد القليل منها ولذا وضعت الحكومة قانونا بشأن قيد المواليد والوفيات بتاريخ ٩ يونيه سنة ١٨٩١ أى بعد ميلاد المستأنف بما يربو على السنة وهو أول قانون وضع لنظام القيد وتعدل بعد ذلك بأوامر اخرى الى أن صدر القانون نمرة ٢٣ فى ١١ أغسطس سنة ١٩١٢

«وحيث أن رعايا الدول الاجنبية بما لهم من الامتيازات الممنوحة كانوا غير ملزمين بقيد مواليدهم فى الدفاتر الخاصة بذلك بل كانت المواليد تقيد أمام البطريكخانة أو السلطة الدينية التابع لها الطفل المولود بحسب نظام الاحوال الشخصية وتبلغ بعد ذلك من البطريكخانة أو السلطة الدينية على استمارة خاصة (راجع المادتين ٢٨ و ٣٠ من الامر العالى الصادر فى ٩ يونيه سنة ١٨٩١ والمادة ٢٠ من القانون نمرة ٢٣ الصادر فى ١١ أغسطس سنة ١٩١٢

«وحيث أن والد المستأنف اتباعا لاصول دينه قدم ابنه الى بطريكخانة الروم الكاثوليك التابع لها حسب الطقوس الدينية المتبعة ونال سرى المعموديه والميرون وقد تسجل اسمه بالبطريكخانة بصحيفة نمرة ٩٤ وكان ميلاده يوم ٢٣ مايو سنة ١٨٩٠ كما يستدل على ذلك من شهادة بطريكخانة الروم الكاثوليك بالاسكندرية الموجودة بملف الدعوى.

«وحيث أن هذه الشهادة صادرة من سلطة دينية محترمة وكان لها الاختصاص فى قيد المواليد فلا يمكن أن يتسرب اليها أى شك ولا أن ما تضمنته غير صحيح خصوصاً وأنه لم يطعن عليها بأى طعن

«وحيث أنه مما تقدم يتضح جليا أن اللجنة أخطأت فى عدم اعتبار هذه الشهادة وأنها صادرة من سلطة غير مختصة بقيد المواليد

«وحيث أن عدم تبليغ البطريكخانة أمر ميلاد المستأنف الى مصلحة الصحة وعدم الاستدلال على اسمه فى دفتر المواليد لا ينهض دليلا على أن المستأنف لم يولد بالقطر المصرى

«وحيث أنه فضلا عما تقدم فان المستأنف حصل أخيراً على حكم قضائي بقيد اسمه بدفتر المواليد وتقيد فعلا كما هو واضح من صورة الحكم والشهادة المرفقة به ضمن ملف الدعوى

«وحيث أنه لذلك ترى المحكمة أن الادلة السابق بيانها كافية لاثبات ميلاد المستأنف وأنه ولد من أبوين مقيمين بالقطر المصري

عن الامر الثانى

«حيث أن المادة الاولى من الامر العالى الصادر فى ٢٩ يونيه سنة ١٩٠٠ هى الواجب الاخذ بها للاسباب السابق بيانها لا المادة الثانية التي طبقتها اللجنة

«وحيث أنه مما تقدم ترى المحكمة أن القرار المطعون فيه فى غير محله ويتعين الغاؤه»

(قضية حضرة جبرائيل بك تقلا وحضر عنه حضرة صاحب العزة الاستاذ احمد بك لطفى المحامى ضد نيابة مصر ومكاوى افندى يعقوب نمرة ١ استئناف طعون محافظة مصر سنة ١٩٢٥ دائرة حضرات أصحاب العزة حامد بك رضوان ومحمد نصار بك ومحمود صادق بك)

٣٠٧

محكمة الاسكندرية الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٥

بيع الوفاء . بشرط استرداد المبيع .
تدوينه فى عقد مستقل . تسجيله .

القاعدة القانونية

١ — انه وان اشترطت بعض القوانين وجوب ذكر شرط استرداد المبيع في نفس عقد بيع الوفاء الا انه مع ذلك يمكن ان يحصل الاتفاق على استرداد العقار بعقد على حدة . انما لا يمكن الاحتجاج بهذا الشرط على الغير الا من تاريخ تسجيل الشرط المتمم.

المحكمة:

« حيث ان دعوى المدعى تنحصر في انه استدان من المدعى عليه الاول مبلغ ٣٦٠ جنيه بفائدة عشرة فى المائة ثم استصدر المدعى عليه من المدعى عقد بيع بات . وفي نفس التاريخ كتب شرط آخر تعهد المدعي عليه برد العقار للمدعي اذا قام بدفع الدين بعد مضى سنة من تاريخ تحرير العقد ونظرا لان نية المتعاقدين كانت منصرفة على ان يكون المنزل رهنا على المبلغ لذلك رفع هذه الدعوى وطلب الحكم اولا بتثبيت ملكيته لهذا المنزل . ثانيا بالزامه بان يدفع مبلغ ١٥٧٢٢ قرش دفعه المدعى زيادة عن الدين

« وحيث ان المدعي عليه الاول دفع بان العقد الصادر هو بيع بات وأقر بانه قبل رد العقار اذا قام المدعي بدفع الدين في الاجل المحدد بورقة الضد ولمضى هذا الميعاد ولعدم قيام المدعى بدفع المبلغ وفوائده فالبيع أصبح باتا ولاحق للمدعي في دعواه .

« وحيث يتعين البحث فيما اذا كان العقد المؤرخ ٩ يونيه سنة ١٩٢٠ هو بيع بات أم عقد رهن

« وحيث انه وان اشترط الشراع وجوب ذكر استرداد المبيع فى نفس عقد بيع الوفاء (حلمي عيسى باشا « اوبرى ورو ص ٣٥٧ جزء رابع وتعليقات دالوز على القانون المدنى جزء رابع ص ٢٢٧ نبذة على المادة ١٦٥٩) الا انه مع ذلك يمكن ان يحصل الاتفاق على استرداد العقار بعقد على حدة — فقط لا يمكن الاحتجاج بهذا الشرط على الغير الامن تاريخ تسجيل الشرط المتمم (انظر دى هلتس جزء ٤ من ٥٣٥ نبذة ٢٩١ فقرة ثانية) .

« وحيث اذا تقرر ذلك وجب البحث فيما اذا كان المتعاقدان كانا يقصدان الرهن ام بيع الوفاء .

« وحيث يؤخذ من ظروف الدعوى ان التعاقد كان القصد منه الرهن والتأمين بدليل تحرير ورقة الضد يوم تحرير عقد البيع ولان المدعي عليه انذر المدعى بعد مضي أربعة سنوات بوجوب دفع الدين والفوائد ولان المنزل بقي فى حيازة المدعي لغاية الآن فضلا عن أن قيمة المنزل الحقيقية تربو بكثير على ٣٦٠ جنيها قيمة الدين بدليل ان المدعي عليه الاول أجر للمدعى بواقع ٣٨٠ قرشا شهريا أى بمبلغ ٤٥٦٠ قرشا سنويا .

« وحيث مما تقدم يتعين الحكم بتثبيت ملكية المدعى الي المنزل المتنازع عليه .

« وحيث عن طلب المدعي الثانى فترى المحكمة ندب خبير حسابي للبحث عن المبالغ المدفوعة من المدعي للمدعي عليه ثم خصم قيمة الايجار السنوى من الدين الاصلى مضافا اليه الفائدة عن المبلغ باعتبار ٩ ٪ ثم يكرر هذه العملية سنة فسنة

والبحث فيما اذا كان المبلغ استهلاك وما مقدار المبلغ الزائد بعد استهلاك الدين وفوائده ثم يقدم تقريرا بما يراه بعد الاطلاع على مستندات الخصوم وأخذ ملحوظاتهما»

(قضية احمد عبد السلام ضد سلطان محمد وآخرين نمرة ١٨٥ سنة ١٩٢٥ كلى . دائرة حضرات أصحاب العزة خليل عفت ثابت بك واحمد بك نصرت وعبد السلام بك علما)

٣٠٨

محكمة الزقازيق الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١٣ مايو سنه ١٩٢٥

قمار . لعب القمار . محل عمومى . لعب بقصد التسلية.

القاعدة القانونية

يعاقب صاحب المحل العمومى على مجرد ترك الغير يلعب القمار في محله مطلقا بدون أى قيد سواء كان لعب القمار هو على ثمن المشروب أو على أى مبلغ من النقود ولو بمجرد التسلية لان غرض الشارع من منع لعب القمار فى المحلات العمومية انما مجرد المحافظة على النظام والراحة العمومية.

أما الالعاب التى لم ينص الشارع بنص صريح على أنها من العاب القمار مثل العاب الورق غير المنصوص عليها فى المادة — ١٨ — من لائحة المحلات العمومية ولعبة الدمينو والطاولة وغيرها اذا لعبها الزبائن في المحلات العمومية بقصد التسلية فلا عقاب

الوقائع والاسباب:

اتهمت النيابة العمومية المتهم بانه فى ٧ فبراير سنة ١٩٢٥ بالسويس ترك اناسا يلعبون القمار في قهوته العمومية وطلبت عقابه بالمواد ١٨ و ٢٧ و ٢٩ محلات عمومية

ومحكمة السويس المركزية حكمت حضوريا بتاريخ ٢٣ فبراير سنة ١٩٢٥ ببراءة المتهم عملا بالمادة ١٤٧ جنايات

فاستأنفت النيابة هذا الحكم يوم ٢٥ منه.

وبعد سماع التقرير المقدم من حضرة وكيل المحكمة وطلبات النيابة العمومية وأقوال المتهم والاطلاع على الاوراق والمداولة قانونا

« حيث أن الاستئناف قدم فى ميعاده فهو مقبول شكلا

«وحيث أن النيابة العمومية طلبت عقاب المتهم بمقتضى المواد ١٨ و ٢٧ و ٢٩ من لائحة المحلات العمومية لانه في يوم ٧ فبراير سنة ١٩٢٥ بمدينة السويس ترك أناسا يلعبون القمار في قهوته العمومية

« وحيث أن المتهم رفع التهمة بأنه لم ير اللاعبين وهم يلعبون القمار وانهم كانوا يلعبون على ثمن ما شربوه من القهوة وما كانوا يلعبون على نقود .

« وحيث أن المادة ١٨ من لائحة المحلات العمومية الصادر بها القانون نمرة ١ فى ٩ يناير سنة ١٩٠٤ تنص على أنه لا يجوز لاصحاب المحلات العمومية أن يتركوا أحدا يلعب بالعاب القمار على اختلاف أنواعها مثل لعبة البكراه والانسكية والواحد وثلاثين والثلاثين والاربعين والفرعون والروليت وماكينة الخيول وما أشبه ذلك من أنواع اللعب

«وحيث أنه ثبت من التحقيق ومن شهادة الشهود الذين سمعوا أمام البوليس وأمام المحكمة الجزئية ان اللاعبين كانو يلعبون لعبة الواحد والثلاثين على ثمن الاربعة فناجيل قهوة التى شربوها وهو قرشان صاغا وهذه اللعبة هى من العاب القمار التى نصت عليها اللائحة في المادة ١٨ منها

«وحيث ثبت من التحقيق أيضا ومن أقوال المتهم ان اللاعبين كانوا يلعبون فى حال وجوده بقهوته العمومية فيكون قد ترك اللاعبين يلعبون القمار فى قهوته

«وحيث أن مادفع به المتهم من أنهم كانوا يلعبون على ثمن القهوة التى شربوها لا تخليه من عقاب القانون لان المادة ١٨ المذكورة تعاقب صاحب المحل العمومي على مجرد ترك الغير يلعب القمار فى محله بدون أى قيد فسواء كان لعب القمار هو على ثمن المشروب أو على أى مبلغ من النقود لان غرض الشارع من منع لعب القمار فى هذه المحلات العمومية هو مجرد المحافظة على النظام والراحة العامة

«وحيث أن تفاهة القيمة التى يلعب عليها اللاعبون لا يلتفت اليها فى هذه الحالة لان اللعبة التى كان اللاعبون يلعبونها هى لعبة قمار بحت منصوص عنها بالصراحة فى القانون فالكسب فيها موكول لمجرد الصدفة ولا دخل فيها مطلقا للمهارة والحذق . وهذا النوع من اللعب بوجه خاص لايمكن أن ينظر فيه الى قيمة ماهو حاصل اللعب عليه لان الشرع لا يبيحه بأى حال من الاحوال وقد ذهب العلامة جرسون هذا المذهب راجع نوتة ١٩ صحيفة ١٢٠ تعليقا على المادة ٤١٠ من القانون الافرنسى وقد حكمت المحاكم الفرنسية فى هذه الحالة بأنه اذا لعبت الزباين في القهاوى لعب قمار فيما بينهم لمجرد التسلية على مبالغ تافهة أو على ثمن المشروب يجب تطبيق المادة ٤٧٥ فقرة خامسة التى تقابل المادة ١٨ السابق ذكرها

«وحيث أن المحكمة الابتدائية قالت في حكمها ان الاعبين كانو يلعبون لمجرد تمضية الوقت والتسلية وقالت ان العرف جرى على عدم اعتبار هذا العمل مخالفة وان اللعب المذكور كان للتسلية لا من باب جر المغنم والكسب .

«وحيث أن هنا المحكمة تخالف المحكمة الابتدائية فيما ذهبت اليه من أن هذا النوع من اللعب هو من باب تمضية الوقت والتسلية ولا يعاقب صاحب القهوة على ترك الناس يلعبون في قهوته لما سبق ذكره من أنه لعب قمار نص القانون على عدم ترك الغير يلعبه فى المحلات العمومية بصرف النظر عن غرض اللاعبين منه

«وحيث أن مذهب المحكمة الابتدائية يمكن الاخذ به فى حالة ما اذا كان القانون لم ينص على اللعبة التى كان اللاعبون يلعبونها وهي لعبة الواحد وثلاثين فانها من العاب القمار وكان اللاعبون يلعبون لعبة لم يكن الكسب فيها موكول للصدفة وحدها وكان للذكاء والمهارة نصيب فيها ففى هذه الحالة ولما جرت عليه العادة من ان الناس يلعبونها للتسلية مع العاب الورق الاخرى غير ماهو منصوص عليه فى المادة ١٨ ولعبة الدمنو والطاولة وغيرها يمكن للمحكمة ان لا تطبق المادة ١٨ المذكورة (راجع تعليقات جارسون نوته ٩٣ على المادة ٤١٠ صحيفة ١٣٢ .)

«وحيث ان اعتبار المحكمة الابتدائية ان قصد جر المغنم والمكسب عند اللاعبين شرط أساسى لتطبيق المادة ١٨ من لائحة المحلات العمومية هو غير صحيح لان هذا الشرط ليس أساسيا الا فى حالة تطبيق المادة ٣٠٧ من قانون العقوبات على من فتح محلا لالعاب القمار والنصيب وأعده لدخول الناس فيه . ففى هذه الحالة يشترط ان يكون اللاعبون يلعبون لكسب النقود لان هذا النوع من اللعب هو الذى أراد الشارع فى المادة ٣٠٧ ان يمنع فتح محلا عموميا خصيصا له . اذ ان هذا المحل يجذب اللاعبين بامل الكسب فيضعون نقودهم ويكسبون مكاسب تسيء أخلاقهم وفي الغالب يبددون فيه ثروتهم ، فاذا لم يكن المحل مفتوحا

لهذا النوع من اللعب وكان اللاعبون يلعبون فيه لمجرد التسلية فلا محل لتطبيق المادة ٣٠٧ ولكن يجب تطبيق المادة ١٨ من لائحة المحلات العمومية راجع نوتة ٧٥ تعليقات جارسون على المادة ٤١٠.

«وحيث ان النيابة العمومية طلبت تطبيق المادة ٢٩ من لائحة المحلات العمومية ولا محل فى هذه الدعوى لتطبيقها لان المادة المذكورة تشترط ان يكون قد صدر على صاحب المحل العمومي في بحر الثلاث سنوات الماضية على تاريخ ارتكاب المخالفة حكمان فى مثل هذه المخالفة . وهذا الشرط غير موجود فيتعين معاقبة المتهم بمقتضى المواد ١٨ و ٢٧ و ٢٨ من اللائحة المذكورة والغاء الحكم المستأنف»

(قضية النيابة العمومية نمرة ١٩٠٧ سنة ١٩٢٥ ضد احمد شاكر التركى . دائرة حضرات أصحاب العزه عثمان بك يوسف والياس بك حنين ورياض عبد العزيز بك القاضيين وحضرة علي عرفه افندى وكيل النيابة)

٣٠٩

محكمة بني سويف الاهلية

حكم تاريخه ٣ يونيه سنة ١٩٢٥

ورقة ضد . حدها . عقد صورى . بيع . ثمن . عقد اقرار بملك . قانون تسجيل جديد . تاريخ ثابت . وورود العقد العرفى فى اعلان رسمي.

القاعدة القانونية

١ ــ ورقة الضد هى التى تتحرر في الخفاء وفيها تتمثل ارادة المتعاقدين الحقيقية وبها ينفيان كل أثر بينهما ناتج من العقد الصورى ومن شأنها ان تثبت عكس ماهو مقرر فى العقد الظاهر ونقيضه وان تنشأ معه فى آن واحد

٢ ــ لا بيع مالم يكن هناك ثمن حقيقى وكان الثمن نقدا مقدرا أو قابلا للتقدير

٣ ــ العقد الذى يملك شخصا عيناً من الاعيان مقابل اعترافه بصحة ملكية المالك لباقى الملك وتعهده بعدم الاعتراض على اجراآت نزع الملكية وعدم منازعة المالك لما تحت يده هو عقد صحيح من العقود غير المسماة تسرى عليه أحكام التعهدات العامة .

٤ ــ ان القانون نمرة ١٨ سنة ١٩٢٣ الذى أوجب اشهار العقود الناقلة للملك بواسطة تسجيلها استثنى العقود والمحررات والاحكام التى ثبت تاريخها ثبوتا رسميا قبل العمل به .

٥ ــ ان الاحوال المنصوص عليها فى المادة « ٢٢٩ » انما ذكرت على سبيل القياس لا على سبيل الحصر فاذا ورد ملخص ورقة عرفية في صحيفة دعوى جاز اعتبار ورود الورقة العرفية ذات تاريخ ثابت بناء على ذكر ملخصها فى الاعلان الذى هو ورقة رسمية . بناء عليه يكون العقد من العقود المستثناة من حكم القانون نمرة ١٨ سنة ١٩٢٣ ويصح اعتباره ولو انه غير مسجل

المحكمة:

«حيث أنه تبين من الاطلاع على الاوراق أن المدعي اشترى فى ٥ ديسمبر سنة ١٩١٩ بجلسة المزايدات بمحكمة مصر المختلطة ١٢ س ١٥ ط ٣٨ ف كانت مرهونة لبنك صندوق الرهنيات الذى سار في اجراءات نزع الملكيه الى أن انتهت برسو المزاد علي المدعي

« وحيث أن المدعي عليه سبق أن اشترى من المالك الاصلى الخواجه اسكندر شاكر ثمانية افدنة من ضمن الارض المرهونة ولما باشر البنك اجراءات التنفيذ لم ينذره بالتخلى عن العقار الذى تحت يده أو دفع الدين

«وحيث انه بعد أن تمت الصفقة المدعي أتفق مع المدعي عليه وكان قد اعتزم مقاضاة

البنك لابطال اجراءات نزع الملكية على أن يتنازل له المدعي عن خمس الارض التى رسا مزادها عليه وتحرر بذلك عقد في ٢٩ فبراير سنة ١٩٢٠ اشترك فيه أشخاص آخرون ووصف بأنه عقد شركة عقارية. وقد ذكر في البند الرابع منه ان ابراهيم ميهوب بصفته ولي أمر ولده القاصر خليل ابراهيم يكون له ١٢ س ١٧ ط ٧ ف شيوعا في جميع الاطيان بثمن قدره ٥٠٠ م ٧٨٢ ج قام بسداده فورا الى الشيخ عبد العليم محمود الحاجرى

« وحيث أنه فى اليوم نفسه تحرر عقد آخر جاء فى ديباجته انه ملحق بعقد الشركة وفى البند الثالث منه اقرار من المدعى عليه بأنه لم يدفع ثمنا للارض التى تنازل له المدعى عنها وان هذا التنازل مقابل اعترافه بصحة البيع الصادر الى المدعى وعدم اعتراضه على اجراءات نزع الملكية أو منازعة المدعى وباقي الشركاء في ملكيتهم ومقابل تنازله عن عقد البيع الصادر منه الي عبد الجواد هريدى ببعض العين المنزوع ملكيتها

« وحيث أن المدعي يطلب ثبوت ملكيته للارض التى تنازل عنها للمدعي عليه بصفته وابطال العقد المؤرخ ٢٩ فبراير سنة ٩٢٠ قولا منه أنه يتضمن بيعا باطلا لانعدام أحد أركانه وهو الثمن ولانه على أى حال غير ناقل للملكية لعدم تسجيله أو ثبوت تاريخه قبل أول يناير سنة ١٩٢٤

« وحيث أنه يتعين البحث فى هذين الوجهين ومناقشتهما الواحد بعد الآخر

عن الوجه الاول

« حيث أن البحث في هذا الوجه يستلزم تحليل العقد المؤرخ ٢٩ فبراير سنة ١٩٢٠ المقول بأنه عقد شركة عقارية وتكييفه من الوجهة القانونية لمعرفة القواعد التى يجب تطبيقها عليه

« وحيث أن ما اشتمل عليه هذا العقد لا يتفق مع وصفه بأنه شركة عقارية فليس فيه شيء من خصائص عقد الشركة ولا يتضمن استخدام مجهودات الشركاء في غرض معين فعنوان العقد لا يتفق مع مرماه اذ لم ينشيء شركة عقارية وانما أوجد حالة شيوع بين عدة أشخاص

« وحيث أن العقد يدل ظاهره على أنه بيع توفرت أركانه من بيع وثمن فقد تنازل المدعي عن ملكية ١٢ س ١٧ ط ٧ ف للمدعي بثمن محدد مبلغ ٥٠٠ م ٧٨٢ ج قيل أنه دفع فورا الا أنه وجد بجانبه وفي التاريخ نفسه عقد آخر بين المتعاقدين انفسهم تضمن شروطا تناقض ما جاء فى العقد الاول فهل العقد الثانى يعد ورقة ضد للعقد الاول وان كان فما هي الآثار القانونية المترتبة على ذلك

« وحيث أن ورقة الضد وهي التى تتم فى الخفاء وفيها تتمثل ارادة المتعاقدين الحقيقية وينفيان بها كل أثر بينهما ناتج من العقد الصورى من شأنها أن تثبت عكس ما هو مقرر فى العقد الظاهر وتقيضه وان تنشأ معه فى آن واحد (راجع كتاب المداينات جزء أول في ورقة الضد للدكتور عبد السلام بك ذهنى)

« وحيث أنه من بين الحالات التى تقع فيها الصورية أن يقصد المتعاقدان بالعقد الظاهر عقدا آخر يستر انه عن الغير فتكون نيتهما متجهة الى انشاء رابطة قانونية سواء بالالتزام من الجانبين أو من جانب واحد ولكنهما يجعلانها فى ثوب آخر ويظهر أنها بشكل مغاير لما قصدا اليه

« وحيث أنه بتفسير العقد الذى سمي ملحقا للشركة على ضوء المبادىء المار ذكرها يتبين لاول وهلة ان شرائط ورقة الضد متوفرة فيه فقد اقر المدعي عليه أنه لم يدفع ثمنا للارض التى اشتراها

وبذلك هدم أحد أركان العقد الظاهر اذ أنه لا بيع مالم يكن هنــاك ثمن حقيقي وكان الثمن نقداً مقدراً أو قابلا للتقدير (راجع كتاب البيع لحلمى باشا عيسى ص ٢٠٧) فدل اقراره على أن ارادة المتعاقدين ليست منصرفة الي البيع وانما لها وجهة أخرى يجب تعرفها وتحديد مرماها

« وحيث أن السبب الذى بني عليــه التعاقد الحقيقي جائز ومشروع

وبما أن هــذا التعاقد ليس بيعاً كما سبق القول ولا هبة لانعدام نية التبرع ولا مقايضة لأنها تستلزم تبادل شيئين يحل احــدهما محل الآخر في ملك الجانبين فلم يبق الا أن يكون عقداً غير مسمي تسري عليه أحكام التعهدات العامة

«وحيث انه لم يثبت أن المدعى عليه اخل بتعهداته بل ثبت بالعكس أنه قام بما التزم به فليس للمدعي مايركن اليه من هذه الوجهة لنقض ماتم من جانبه .

عن الوجه الثاني:

«حيث أن القانون نمرة ١٨ سنة ١٩٢٣ أوجب اشهار العقود الناقلة للملــكية بواسطة تسجيلها ونص بان عدم التسجيل يترتب عليه ان حق الملــكية لاينشأ سواء بين المتعاقدين أنفسهم أو بالنسبة لغيرهم واستثنى من ذلك الاحكام التي اصدرت والمحررات التي تثبت تاريخها ثبوتا رسميا قبل العمل به (راجع المادتين الاولي والرابعة عشر من القانون المذكور)

«وحيث ان الاتفاق الذى انعقد بين الطرفين في ٢٩ فبراير سنة ١٩٢٠ من العقود الناقلة للملــكية فلــكي يكون له هذا الاثر يتعين ان يكون مسجلا أو ثابت التاريخ قبل أول يناير سنة ١٩٢٤ .وقد ذهب المدعي الي أن العقد خلو من هذه الصفة وتمسك المدعي عليه بان للعقد تاريخا ثابتا اكتسبه من تلخيصه في ورقة افتتاح هذه الدعوى المعلنة اليه في ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٣ وهي من الاوراق الرسمية .

« وحيث لاجدال ان الشارع أراد بالمحررات الثابتة التاريخ قبــل سريان القانون نمرة ١٨ سنة ١٩٢٣ الاشارة الي المادة ٢٢٩ مدنى التى تضمنت الطرق المؤدية الي اكتساب الاوراق العرفية قوة تجعلها حجة على الغير وقد اختلفت الاراء فيما اذا كانت هذه الطرق مبينة في القانون على سبيل القياس أو الحصر .

« وحيث ان الشراح الفرنسيين يجمعون على ان الحالات الواردة في المادة ١٣٢٨ مدنى فرنسى المقابلة للمادة ٢٢٩ لايصح التوسع فيها أو الاخذ في تفسيرها بطريق القياس لانها محددة بنص القانون .

«وحيث ان المادة ١٣٢٨ سالفة الذكر نصت على ذكر العقد العرفي ذكراً كاملا في ورقة رسمية وهي حالة اغفلها الشارع المصرى ولم ينوه عنها بيد ان القضاء والفقه في مصر سارا على اتباع مبدأ القانون الفرنساوى (واجع حكم محكمة الاستئناف المختلطة في ١٩ مارس سنة ١٩٠٣ بمجموعة الاحكام السنة الثانية والعشرين ص ٢٢٢ وحكم محكمة مصر الابتدائية بهيئة استئنافية المنشور في الحقوق السنة الحادية والعشرين ص ٣١٢ وشرح القانون المدنى للمرحوم فتحي باشا زغلول ص ٤١٧ ودهلتس جزء أول ص ٨٣ وكتاب المداينات للدكتور عبد السلام بك زهنى جزء أول ص ٢٦٢)

« وحيث انه بالرغم من اجماع الاراء علي تقرير هذه الحالة كطريقة من طرق اثبات التاريخ فانها غير مجمعة على الاسباب التي حدت اليه فالبعض يرى المادة ٢٢٩ وردت على سبيل القياس وان الشارع

لم يرد التقييد (راجع دهلتس) والبعض الآخر يرى عكس ذلك ويعلل رأيه بان تقرير هذه الحالة ليس استثناء للمادة ٢٢٩ ولكن تطبيقا للمادة ٢٢٦ التي تقضى بان المحررات الرسمية تكون حجة على أى شخص مالم يحصل الادعاء بتزوير ماهو مدون بمعرفة المأمور المحرر (راجع كتاب المداينات ص ١)

«وحيث ان الغرض الذى يتوخاه الشارع من اثبات التاريخ ان تكون للمحررات قوة تجعلها حجة على الغير وهذا الغرض متوفر فى المحررات الرسمية لان التعاقد يتم أمام مأمور مختص الا ان من البيانات التى قد يشتمل عليها العقد الرسمي مايبديه العاقدان أمام المأمور المحرر فيثبته بدون ان يمحصه أو يتحقق من صحته فان تضمن البيان تلخيصا لعقد عرفي لا يعلم المأمور من أمره شيئا فليس تكفى هذه الاشارة ليكون مجرد ذكره حجة على الغير ولذا بادر الشارع الفرنساوى ووضع نصا خاصا بهذه الحالة في المادة ١٣٢٨ حتى يكسبها قوة الاثبات ضد الغير ولو كان ثبوت التاريخ مستمدا من المحرر الرسمي ونتيجة طبيعية له لاصبح النص عليه لغوا وتكراراً.

«وحيث انه يستنتج مما تقدم أن قبول هذه الحالة في القانون المصرى استثناء صريح للمادة ٢٢٩ يدل بجلاء على ان هذه المادة وردت على سبيل القياس كما قرر دهلتس

«وحيث انه مما يؤيد هذا الرأى ان اصحاب المذهب الثانى لم يحجموا عن تقرير حالات أخرى لاثبات التاريخ وهم فى الوقت نفسه ينادون بان ماذكره القانون جاء على سبيل الحصر ولا محل للتوسع فيه ومن هذه الحالات الجديدة

(١) ذكر العقد العرفى في محرر عرفي ثابت التاريخ (٢) بتريد كاتب العقد أو أحد الموقعين عليه أو اصابته بشلل كلي أو نصفي (٣) التصديق على الامضاءات التى على العقد.

وليس فى الاسباب التى أوردوها تعليلا لذلك ماينهض حجة تؤيد دعواهم والرأى السائد فى فرنسا لا يغير الحالتين الثانية والثالثة من هذه الحالات عملا بمبدئهم القائل ان المادة ١٣٢٨ جاءت على سبيل الحصر.

«وحيث انه يضاف على ماذكر تأييدا للرأى الاول وادعا ما لحجته ان القوانين الحديثة نهجت منهجا نبذت فيه التقاليد القديمة وتركت الباب مفتوحا أمام القضاء ليقرر باجتهاده مايظهر العمل والاختبار من حالات جديدة مشابهة لما أورده القانون ولم يكن ايراده الاعلى سبيل التمثيل ليكون نبراسا للقضاء ومن هذه القوانين القانون المدنى الايطالي الصادر فى سنة ١٨٦٥ وراجع بودرى وبارد المطول ج ٤ من ٢٣٦٩)

«وحيث أن صحيفة الدعوى من الاوراق الرسمية التى تحرر بمعرفة المحضر بناء على تعريفات الخصم المعلن سواء كانت تحريرية أو شفهية كما نصت المادة الرابعة من قانون المرافعات فذكر العقد موضوع الدعوى فى ورقة افتتاحها ذكرا نافيا للجهالة وتلخيصه تلخيصا كاملا يكسب هذا العقد تاريخا ثابتا من وقت الاعلان

«وحيث أنه ثبت من الاطلاع على الاوراق ان صحيفة الدعوى أعلنت في ٦ نوفمبر سنة ٩٢٣ فالعقد أصبح بذلك ثابت التاريخ قبل أن يسرى القانون نمرة ١٨ سنة ١٩٢٣

«وحيث أن المدعي عليه قدم أخيرا بعد قفل باب المرافعة صورة رسمية من حافظة مستندات فى الدعوى الاستئنافية نمرة ٢٣٧ سنة ٩٢٣ بنى سويف المرفوعة من عبد الجواد هريدى تبين منها ان من ضمن المستندات المقدمة عقد شركة عقارية بأطيان

قدرها ١٢ س ١٥ ط ٣٨ ف موقع عليه من عبد العليم الحاجرى وابراهيم ميهوب (وهما طرفا الخصوم في الدعوى الحالية) ومؤرخ ٢٩ فبراير سنة ١٩٢٠ وغير مسجل ومؤشر على هذه الحافظة من كاتب المحكمة أنها وردت يوم ٢٨ مايو سنة ١٩٢٣

«وحيث ان المدعي أقر فى مذكرته المؤرخة ٣١ مايو سنة ١٩٢٥ بان عقد الشركة المقدم في تلك الحافظة هو صورة من عقد الشركة موضوع الدعوى فيكون العقد قد اكتسب بذلك سبباً آخر لاثبات تاريخه .

«وحيث انه يتضح مما تقدم ان دعوى المدعي فى غير محلها ويجب رفضها»

(قضية عبد العليم محمود الحاجرى وحضر عنه حضرة الاستاذ عبد الفتاح افندى رجائي المحامى ضد ابراهيم سالم عن نفسه وبصفته وليا شرعيا على نجله خليل ابراهيم وحضر عنه حضرة صاحب العزة على بك كمال حيشة المحامى · دائرة حضرة صاحب العزة محمد توفيق حتى بك ومحمد فؤاد افندي وفهمى بهاى افندى وقد حرر الحكم بمعرفة حضرات عبد الفتاح حسين افندى واسكندر حنا دميان افندي ومسعد السمره افندى القضاة الذين سمعوا المرافعة والمداولة)

٣١٠

محكمة فاقوس الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٢٠ يناير سنة ١٩٢٦

دخول بيت مسكون · نية الجانى · زنا · صلح · سقوط الدعوى العمومية.

القاعدة القانونية

ان المادة ٣٢٤ من قانون العقوبات تعاقب كل من دخل بيتا مسكونا أو معدا للسكنى قاصدا من ذلك ارتكاب جريمة تدخل فى عداد الجرائم التى يشملها قانون العقوبات . وللتحقق من قصد الجانى يلزم ان تكون الجريمة مما يحق للنيابة طلب المحاكمة عليها ويحق للمحكمة الحكم فيها فاذا تبين من ظروف وقرائن الدعوى ان قصد الجانى كان ارتكاب جريمة الزنا وتقدم الى المحكمة محضر صلح بين المتهم وزوج المجنى عليها يفيد تنازل الزوج عن بلاغه كان هذا الصلح مانعا من نظر الدعوى لان المادتين ٢٣٥ و ٢٣٦ عقوبات صريحتان فى انه لا تجوز محاكمة الزانية الا بناء على دعوى زوجها وان للزوج ان يوقف تنفيذ الحكم الصادر على زوجته برضاه معاشرتها له كما كانت

ولما كانت الحكمة التى توخاها الشارع انما هي المحافظة على سمعة البيوت ومنع الفضيحة والعار الامر الذى لا يتحقق اذا نظرت دعوى الزنا وصدر فيها حكم قضائى ولا شك ان الاضرار التى يتحاشاها الشارع عند نظر دعوى الزنا بالصفة الاصلية تتحقق برمتها عند نظر دعوى دخول المتهم فى منزل الزوجة بقصد ارتكاب جريمة الزنا باعتبار ان الزنا ركن من أركان جريمة الدخول في منزل بقصد ارتكاب جريمة .

المحكمة

« من حيث أن وقائع الحادثة تتلخص في أن المجني عليها كانت بمنزلها يوم الحادثة فدخل عليها المتهم ولما لم يجد بالمنزل أحدا اقترب منها عارضا عليها قطعة من ذات الخمسة قروش طالبا اليها أن يزني بها فرفضت وأمسكت به وهم بالانصراف من المنزل وهي ممسكة به حتى رآهما بهذه الصورة الشاهدان عبد الله شحاته ومحمد شحاته اللذان شهدا برؤيتهما اياهما متماسكين خارج المنزل من غير أن يعلما سببه — أما المتهم فلا ينكر دخوله المنزل ولا تماسك المجنى عليها به ويعللها بأنه يتجر فى القطن وقد عرضت عليه المجنى عليها وهو مار بمنزلها أن يشترى كمية عندها واثناء المساومة أحست بمجيء زوجها فتعلقت به مدعية ما تدعيه اخفاء السبب الحقيقي لدخوله .

«ومن حيث أنه بجلسة ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٢٥ قدم الحاضر عن المتهم محضر صلح عليه توقيع المجنى عليها وزوجها والمتهم يقررون فيه بحصول الصلح بينهم ويذكر الزوج فى صراحة تامة انه لم يبلغ الا أنه أقسم بأن يعمل ذلك ولكنه تحرى الموضوع فوجده غير صحيح وانه متنازل عن بلاغه

«ومن حيث أن المتهم دفع بلسان وكيله بعدم قبول الدعوى المدنى لحصول الصلح فقضت المحكمة بالجلسة المذكورة بقبول الدفع الفرعي وعدم قبول المدعي المدنى

«ومن حيث أنه يهم الآن البحث في نتيجة الصلح والتنازل عن البلاغ من الوجهة الجنائية

«ومن حيث أنه من أركان الجريمة المنصوص عليها بالمادة ٣٢٤ عقوبات أن يكون دخول المتهم بقصد ارتكاب جريمة فيه أى أن المحكمة ملزمة بالبحث في ماهية الجريمة التى كان المتهم قاصدا ارتكابها وذلك لان القانون في هذه المادة لم يعاقب على مطلق الدخول بالمنزل بل الدخول الذى يكون مقصودا به ارتكاب جريمة تدخل فى عداد الجرائم التى يشملها قانون العقوبات . ولا شك أن بعض ظروف القضية تشير الى أن الجريمة التى كان يقصد المتهم ارتكابها هى جريمة الزنا مع المجنى عليها لأنها امرأة متزوجة ومدار البحث الآن هو معرفة نتيجة عدول الزوج عن بلاغه وتأثيره على نظر المحكمة في الموضوع

«ومن حيث أن المادتين ٢٣٥ و٢٣٦ عقوبات صريحتان في أن دعوى الزنا لا ترفع الا بعد دعوى الزوج وبأنه يستطيع ايقاف تنفيذ الحكم بقبوله معاشرة زوجته ومن المقرر أن عدول الزوج عن بلاغه أثناء المحاكمة ينهي الدعوى العمومية والصلح عدول ضمنى حكمه حكم العدول الصريح عن الدعوى (يراجع جرانمولان صحيفة ٤١ جزء أول)

«ومن حيث أن الحكمة في ذلك انما هي المحافظة على سمعة البيوت وخوف الفضيحة والعار الامر الذى لا يتحقق اذا نظرت دعوى الزنا وصدر فيها حكم قضائي ولا شك أن الاضرار التى يتحاشاها المشرع عند نظر الدعوى بصفة أصلية تتحقق برمتها عند نظر هذه الدعوى بصفة تبعية باعتبار أن الزنا ركن من أركان جريمة أخرى ولا شك أن المشرع عندما يتحاشى ضررا أو يسعي لحماية علاقة اجتماعية لا بد وان يحقق هذه الغاية في كل صورة كلما كانت هذه العلاقة مهددة ولهذه الحالة نظير في نفس الموضوع وهي حالة عدول الزوج عن محاكمة الزوجة وتأثير هذا العدول في الشريك في الزنا . فمن المقرر انه يستفيد بهذا العدول وفى هذا مايدل على ان المشرع لا يحمى اشخاصا بذاتهم بل يقصد وضع حد للموضوع ويضن بطرحه للنظر ويجعله محل مناقشة لما فى ذلك من الاضرار بعلاقة الزوجية ولا عبرة بعد ذلك بما يصح ان يعترض به على هذا الرأى بان المحكمة في دعوى الزنا تتعرض الى بحث الموضوع بدقة من جهة توفر اركان الجريمة أو عدم توفرها ومن جهة قيام الدليل على المتهم أو عدم قيامه . وفي هذا التوسع بعد عدول الزوج اضرار يريد المشرع ان يمنعها اما في حالة الجريمة المنصوص عنها بالمادة ٣٢٤ عقوبات فكل ماعلى المحكمة ان تبحثه هو معرفة السبب الذى دعا المتهم الى دخول المنزل وفى هذا مساس قليل جدا بعلاقه الزوجية . ولكن يرد على هذا بان الضرر يدفع لذاته لا لمقداره .

«ومن حيث ان المحكمة ترى انها ممنوعة من البحث فى سبب دخول المتهم منزل المجنى عليها بعد عدول الزوج عن بلاغه وبذلك تكون اركان الجريمة المنسوبة للمتهم غير متوفرة حكما ويتعين

براءته عملا بالمادة ١٧٢ ج (مؤلف الاستاذ جودبي صحيفتي ١٠١٦ و ١٠١٧ جزء ثالث)

اما عن الضرب فترى المحكمة أنه غير ثابت حصوله من المتهم والاثر الذى وجد بالمجنى عليها يصح ان يكون من التماسك والمجهود الذى قام به الطرفان اثناء ذلك وترى براءته منها عملا بالمادة ١٧٢ ج »

(قضية النيابة العمومية نمره ١٤٧ جنح سنة ١٩٢٦ ضد سلام على كرير . اصدر الحكم حضرة ابو بكر صادق افندى القاضى وبحضور محمد افندى نجيب وكيل النيابة)

٣١١

محكمة ههيا الجزئية الاهلية

حكم تاريخه أول مايو سنة ١٩٢٦

اختام • تمغة • استعمالها • ضرر • مستخدم سلخانة • شركة الاسواق • مال ١٧٧ عقوبات

القاعدة القانونية

ان المادة «١٧٧» من قانون العقوبات تعاقب كل من استحصل بغير حق على الاختام أو التمغات واستعملها استعمالا مضراً بأى مصلحة عمومية أو شركة تجارية أو أى ادارة من ادارات الاهالى . فالمستخدم بالسلخانة التابعة لشركة الاسواق اذا استعمل ختم السلخانة استعمالا مضراً بهذه الشركة بان وقع بختم السلخانة على عدة أوراق وسلمها للجزارين لطبعها على اللحوم تخلصا من الكشف على هذه اللحوم ودفع الرسوم لهذه الشركة لاعقاب عليه لان هذا المستخدم لم يتحصل علي الاختام بغير حق بل الختم موجود عنده بحكم وظيفته

المحكمة

«أقامت النيابة العمومية الدعوى علي المتهمين لان الاول حصل بغير وجه حق على ختم السلخانة التابعة لشركة الاسواق واستعمله استعمالا مضرا بأصحابه واتهمت الباقين بالاشتراك معه بالاتفاق وطلبت معاقبتهم طبقا لنص المواد ١٧٧ و ٤٠ و ٤١ عقوبات .

«وحيث ان الشارع بالمادة ١٧٧ عقوبات قضى بمعاقبة كل من حصل بغير حق علي أختام أو تمغات واستعملها استعمالا مضرا بأصحابها

«وحيث ان الواقعة تنحصر أنه منسوب للمتهم الاول انه بصفته موظفا بالسلخانة ولديه الختم وقع علي أوراق وأعطاها للباقين فختموا بها علي اللحوم.

«وحيث انه متى كانت الوقائع كما تقدم فلا محل للقول بأن المتهم الأول حصل على الختم بغير حق وقد جاء بجارسون صحيفة ٢٩٢ تعليقا علي البند ١٤١ ان الركن الاسامى للجريمة الحصول بغير حق علي الختم . وان هذه المادة لا تنطبق علي الموظف الذى لديه الختم بحكم وظيفته . وجاء بشرح قانون العقوبات للاستاذ احمد أمين بك بالقسم الخاص صحيفه ١٧٨ مايأتى : ولا بد لوجود الجريمة أن يكون المتهم استحصل علي الاختام بغير حق

«وحيث انه مما تقدم يكون الدفع الفرعي فى محله ويتعين الحكم بالبراءة عملا بنص المادة ١٧٢ جنايات »

(قضية النيابة العمومية نمره ١٧٠ جنح سنة ١٩٢٦ ضد محمد ابراهيم عامر وآخرين . أصدر الحكم حضرة صاحب العزه الياس بك حنين القاضى وبحضور حضرة حافظ محمد خليفه افندى وكيل النيابة)

٣١٢

محكمة أسيوط الجزئيه الاهلية

حكم تاريخه ١٩ نوفمبر سنة ١٩٢٥

عقد . ثبوت التاريخ . تقديمه فى ملف الدعوى . التماس . غش . طرق احتيالية . مفاجأة .

القاعدة القانونية

١ - يعتبر العقد ثابت التاريخ فى يوم تقديمه بملف الدعوى ولو لم يكن مؤشرا على العقد بذلك متى كان مؤشرا على الحافظة التى تقدم فيها العقد بما يفيد ورود العقد فى يوم معين

٢ - يكفى مجرد الكذب الذى يؤثر على القاضى فى الحكم لان يعتبر سببا للالتماس ولو لم يقترن بطرق احتيالية لان القانون لم يحدد طرق الغش .

٣ - وزيادة على ذلك فمجرد المفاجأة sur prise قد يكون سببا للالتماس فلو تداولت القضية بالجلسات ثم فاجأ الخصم خصمه بعبارة لم يتمكن الاخير من الرد عليها كان هذا موجبا لاعادة النظر .

المحكمة

« حيث أن الالتماس تقدم في ميعاده القانونى فهو مقبول شكلا

« ومن حيث أن الملتمس يرتكن في صحيفة دعواه والمذكرة المقدمة منه على أن الملتمس ضدهما أثناء نظر الدعوى الاصلية المرفوعة من الملتمس حصل منهما غش ترتب عليه تأثير فى رأى القاضى فى الحكم وذلك بأن ادعى وكيلهما بالجلسة أن العقد الذى يتمسك به الملتمس غير ثابت التاريخ ومن ثم فهو غير ناقل للملكية وقد أخذت المحكمة بهذا الدفع وقضت برفض الدعوى .

« وحيث أنه قبل الفصل فى الالتماس يتعين البحث فيما اذا كان العقد الذى يقدم فى دعوى يعتبر ثابت التاريخ بتقديمه فى ملف الدعوى أم لا

« وحيث أن القانون فى المادة ٢٢٩ مدنى بين الحالات التى فيها يكون العقد ثابت التاريخ ويظهر من أول وهلة أنه بايداعه في ملف الدعوى لا يعتبر أنه ثابت التاريخ فى تاريخ وضعه فى ملف الدعوى خصوصا إذا لم يكن عليه تأشير من الموظف المختص . والحكمة التى أرادها المشرع في ذلك أنه عند سحب العقد يظهر أنه عرفى غير ثابت التاريخ مع أن حالة هذا العقد بعد سحبه تماثل تماما العقد الذى عليه امضاء لشخص توفى فهو فى نظر الجمهور غير ثابت التاريخ اللهم الا إذا اقترن بشهادة رسمية تدل على وفاة أحد الموقعين على العقد .

« وحيث أنه قياسا لهذا يجب اعتبار العقد المقدم في دعوى ثابت التاريخ متى اقترن بشهادة رسمية تفيد أن هذا العقد تقدم فى دعوى . ولا مانع لاعتباره ثابت التاريخ فى تاريخ تقديمه فى الدعوى أسوة بالعقد الذى عليه إمضاء المتوفي .

« وحيث أنه يستخلص مما تقدم أن تأشير الموظف على نفس العقد ليس بضرورى لاعتباره ثابت التاريخ

« وحيث أنه تبين من الاطلاع على القضية الاصلية أن العقد تقدم بجلسة ٥ أبريل سنة ٩٢١ كما هو ظاهر من ملف الدعوى ومن تأشير كاتب الجلسة على الدوسيه فهو اذا ناقل للملكية لصدوره قبل القانون نمرة ١٨ الخاص بالتسجيلات

« وحيث أنه يجب الآن البحث فيما إذا كان الوجه الذى يرتكن عليه الملتمس فى قبول الالتماس

وهو الغش يجب أن يكون مقترنا بطرق احتيالية حتى يكون التماسه مقبولا كما ذهب وكيل الملتمس ضدهما بالمذكرة المقدمة منه أو أنه لا يشترط اقتران الغش بالطرق الاحتيالية كما ذهب وكيل الملتمس .

« وحيث أن المحكمة ترى من واجب العدالة قبول الالتماس متى كان الغش أثر على فكر القاضي حتى أبعده عن الحق وجعله يحكم على خلاف العدل وهذا يطابق روح القانون الذى لم يحدد طرق الغش أى أنه جعله يشمل الغش المقترن بطرق احتيالية والغير مقترن بهذه الطرق . وقد ذهب الفقهاء وأحكام المحاكم على أن مجرد ذكر واقعة كاذبة فى صورة واقعة صحيحة أملا فى الوصول لكسب الدعوى قد يجيز الالتماس بل ان مجرد المفاجأة surprise قد يكون أيضاً سبباً لقبول الالتماس بمعنى أنه بعد تداول القضية بالجلسات يذكر الخصم عبارة فى وقت غير مناسب بحيث لا يتمكن الخصم الآخر من الرد عليها كما حصل في الدعوى الحالية فلم يبد الدفع من الملتمس ضدهما والذى بنى عليه الحكم إلا والوكيل الاصلي غائب وقد ذهبت المحاكم الى ان مجرد الكذب فى القول والسكوت عن الحق قد يجيز ان الالتماس كما بينا إذا ترتب عليهما حكم مخالف للعدل (راجع حكم محكمة الاستئناف الأهلية بتاريخ ٤ مايو سنة ١٨٩٩ المجموعة سنة ١٩٠١ ص ٢٦٨ وحكم محكمة ابو تيج الجزئية بتاريخ ٢٣ مايو سنة ١٩٠٧ المجموعة الثامنة ص ٢٥٠)

« وحيث أنه ثابت من الاطلاع على أوراق القضية الاصلية أن وكيل الملتمس الاصلي لم يكن حاضراً في الجلسة بنفسه ولما أبدى وكيل الملتمس ضدهما هذا الدفع طلب الحاضر عنه تأجيل النطق بالحكم حتى يتمكن الوكيل الاصلي من تقديم مذكرة بالرد على هذا الدفع فلم تجبه المحكمة إلى طلبه

وحيث أنه بالاطلاع على الحكم تبين أن المحكمة أخذت بالدفع وبنت حكمها برفض الدعوى عليه دون ابداء أى سبب آخر . وفى هذا دليل قاطع على ان دفع الملتمس ضدهما أثر على فكر حضرة القاضي حتى اعتقد ان العقد غير ثابت التاريخ مع أنه فى الواقع ثابت التاريخ كما تبين بعاليه

« وحيث أنه مما تقدم يتعين قبول الالتماس وتحديد جلسة للمرافعة عملاً بالمادة ٣٧٩ مرافعات »

(قضية الالتماس المرفوعة من رياض عبد المسيح ضد عبد الوارث على وعثمان على نمرة ٢١٥٥ سنة ٩٢٥ أصدر الحكم حضرة صاحب العزة عثمان بك نجيب القاضى)

٣١٣

محكمة أبنوب الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٩ فبراير سنة ١٩٢٦

شفعة • علم بالبيع • بالثمن • بالشروط • اثبات العلم • قرابة •

القاعدة القانونية

لا يكفى لسقوط حق الشفعة لعدم اظهار الشفيع رغبته في الاخذ بالشفعة فى مدة الخمسة عشر يوما التالية لعلمه بالبيع أن يكون قد علم بحصوله بل يجب ان يكون عالما أيضا بالبيع والثمن وباقي شروط البيع قياسا على ما يجب توفره من البيانات في اعلان تكليف الشفيع بابداء الرغبة المنصوص عليها في المادة « ٢١ » من قانون الشفعة

علم الشفيع بحصول البيع وبشروطه قد يستخلص من قرائن الاحوال مثل صلة قرابته بالبائع أو المشترى ومثل وجود أوراق لديه تنبيء بحصول البيع ونصوص قانونية تكفل له الالمام بما يهمه معرفته عن عقد البيع

المحكمة

« حيث ان المدعى طلب الحكم بأحقيته ٨ س ١٢ ط الموضحة بصحيفة افتتاح الدعوى بالشفعة وهذا القدر باعته المدعي عليها الثانية للمدعي عليه الاول بمقتضي عقد تاريخه ٨ ديسمبر سنة ١٩٢٤ ومسجل في ٩ ديسمبر سنة ١٩٢٤ وارتكن فى اثبات دعواه علي محضر عرض الثمن وملحقاته على المشترى والبائعة المؤرخ ٢١ مايو سنة ١٩٢٥ وعلى أربعة أوراد مال عن المدة ما بين سنة ١٩٢٢ وسنة ١٩٢٥

« وحيث أن المدعي عليه الاول دفع الدعوى لسقوط حق المدعى فى المطالبة بالقدر المشفوع إذ أنه لم يظهر رغبته فى الاخذ بالشفعة في مدة خمسة عشر يوما من وقت علمه بالبيع واستعان بالمادة ٢٠ من قانون الشفعة التى تجيز اثبات العلم بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة

« وحيث ان شهود المدعي عليه المذكور ومن بينهم من يمت للمدعي بصلة القرابة أجمعوا على ان المدعى علم بالبيع في شهر ابريل سنة ١٩٢٥ ان لم يكن قبل ذلك ولم يحرك ساكنا للمطالبة بالحق الذى يخوله له قانون الشفعة الا فى ٢١ مايو سنة ١٩٢٥ اى بعد مضى أكثر من خمسة عشر يوما على علمه بالبيع .

« وحيث ان المدعي قرر بلسان محاميه فى المرافعة الشفوية والمذكرة التحريرية المقدمة منه انه على فرض علمه بحصول البيع فأنه لم يقف على القدر الذى بيع والثمن وباقي شروط البيع ولم يثبت المدعي عليه الاول علمه بها مما يحول دون سقوط حقه فى المطالبة بالقدر المشفوع .

« وحيث انه وان كانت المحكمة تقر المدعى على وجوب الاخذ بالرأى القائل بضروزة علم الشفيع بما تقدم قياسا على مايجب توفره من البيانات فى اعلان تكليف الشفيع بأبداء الرغبة فى الاخذ بالشفعه المنصوص عليها في الماده ٢١ من قانون الشفعة الا أنها ترى أن المدعي لابد وأن يكون عالما بكل ما يشمله عقد البيع

« وحيث أنه تبين من الاطلاع على أوراد المال المقدمة منه ان التكليف سنة ١٩٢٤ وماقبلها بلغ ١٦ س ، ١٥ ط ، ٤ ف في حين أنه قصر سنة ١٩٢٥ على ٨ س ، ٣ ط ، ٤ ف أى بعجز ٨ س ، ١٢ ط وهو القدر المرفوع بشأنه الدعوى كما أنه اتضح أن قسط المال المسدد فى شهر ابريل عن سنة ١٩٢٤ وما قبلها بلغ ٢٣٥ ماليا بينما اقتصر في شهر ابريل سنة ١٩٢٥ على ٢٠٩ مليم أى بنقص ٣٦ مليم فمن المحقق أن المدعى تحرى عن سبب هذا العجز في التكليف والنقص في قسط المال وعرفه

« وحيث أنه فضلا عن ذلك فان المدعي أخ المدعى عليها الثانية وبطبيعة الحال يكون على على اتصال بها وواقفا على تصرفاتها — على أن في نصوص القانون نمرة ١٨ سنة ١٩٢٣ الخاص بتعديل مواد القانون المدنى المتعلقه بالتسجيل ما يكفل للمدعي الالمام بكل ما يهمه معرفته عن عقد البيع وقد علم بحصوله

« وحيث أنه بناء علي ما تقدم يكون حق المدعي في المطالبة بالقدر المشفوع قد سقط اذ انه لم يظهر رغبته في الاخذ بالشفعة في ظرف خمسة عشر يوما من وقت علمه بالبيع وكل ما يتعلق به من شروط وبيانات فيتعين اذن رفض دعواه »

(قضية ديمترى قلدس مرقس وحضر معه حضرة الاستاذ ناشد افندى سدره المحامى نائبا عن حضرة الاستاذ سند افندى خله المحامى ضد ابراهيم دقدوق وأخرى وحضر مع الاول حضرة الاستاذ فهمى افندى مسعود المحامى نائبا عن حضرة الاستاذين ابادير افندى حكيم المحامى نمرة ٤٤٣ سنة ١٩٢٥ . أصدر الحكم حضرة صاحب العزة فؤاد بك عزيز القاضي)

٣١٤

محكمة قنا الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ١٦ يناير سنة ١٩٢٦

ملك الغير • انتهاك حرمته • حيازة فعلية • منع الحيازة • دخول عقار •

القاعدة القانونية

في جريمة انتهاك حرمة ملك الغير يلزم ان تثبت حيازة هذا الغير حيازة فعلية . فاذا استلم شخص عقاراً استلاما معنويا فلايجوز له الدعوى على الغير بأنه دخل العقار ومنع حيازته بالقوة ولو بنى دعواه على حكم ومحضر التسليم اذ العبرة بحقيقة الواقع لا بما هو ثابت في الاوراق .

المحكمة

«من حيث يشترط لعقوبة دخول العقار الذى في حيازة الغير سبق حيازة ذلك الغير للعقار ولا أهمية للاحكام ومحاضر التسليم أكثر من اعتبارها قرينة فقط . ويجب معها ان يقوم الدليل على ان الحيازة كانت ثابتة للشخص المدعى انه مجنى عليه .

«وحيث ثبت من أقوال المجني عليه نفسه انه لم يأخذ الا الحكم ومحضر تسليم ولكنه لم يضع يده بعد ذلك بدليل انه اجرها صوريا لولده الشاهد الثاني

« وحيث ان ذلك الولد قرر صراحة اليوم ان والده رغم محضر التسليم لم يضع يده أصلا فقبل الواقعة ويتعين الغاء الحكم الغيابي وبراءة المتهم »

(قضية النيابة العمومية نمرة ٨٦٨ جنح سنة ١٩٢٥ ضد علي محمود احمد . أصدر الحكم حضرة صاحب العزة عبد العال السيد بك وبحضور اسماعيل زهدي افندى وكيل النيابة)

فتاوى شرعية

٣١٥

فتوى شرعية

صادرة من حضرة صاحب الفضيلة المفتى بتاريخ ٣ محرم سنة ١٣٢٠

وقف ـ وصى ـ ناظر وقف ـ نائب الناظر ـ اثبات ـ توزيع الاستحقاق ـ قوله ـ يمينه ـ

القاعدة الشرعية

الوصى وناظر الوقف اخوان فكما ان الوصى يصدق بيمينه فكذلك الناظر يصدق بيمينه . ونائب الناظر كالناظر فى قبول قوله . فلو ادعى ضياع مال الوقف أو تفريقه على المستحقين وأنكروا فالقول له كالاصيل لكن مع اليمين

السؤال

سئل يوسف بك ذهنى فى وقف أهلى له جماعة مستحقون ومن ضمنهم ناظره الشرعى وبرأي المستحقين ورضائهم أناب الناظر عنه أحدهم فى تحصيل الايجارات وبيع المحصولات وقبض الثمن والدفع للمستحقين وتقديم حساب ذلك سنويا وما زال هذا النائب قائما بذلك بمشاهدة المستحقين المقيمين معه فى جهة الوقف لغاية سنة ٩٠١ وفيها قبض ثمن المحصولات والايجارات ودفع لبعض المستحقين شيئاً من استحقاقهم فيها ودفع الاموال الميرية عنها وبعد ذلك مات قبل تقديم حسابها وانتقل نصيبه فى الوقف لباقى المستحقين بحسب شرط الواقف

وضاع مال الوقف الباقي من المال الذى قبضه من ثمن المحصولات والايجارات لعدم وجوده عنده حين موته وعدم معرفة ما صنع به وعدم وجود تركة له فبعض المستحقين أقر ذلك الضياع والبعض أنكره ويريد مطالبة الناظر به فهل دعوي الناظر ضياع ذلك يصدق فيها لكونه أميناً ولا حق لمن أنكر من المستحقين فى مطالبته بشيء من ذلك أفيدوا الجواب ؟

الجواب

المعروف فى كتب الفقه ان الوصى يصدق بيمينه . وان الوصى وناظر الوقف اخوان. فالناظر يصدق بيمينه. وقد قال فى العقود نقلا عن البحر من شتى القضاء مانصه. نائب الناظر كالناظر فى قبول قوله. فلو ادعي ضياع مال الوقف أو تفريقه على المستحقين وأنكروا فالقول له كالاصيل لكن مع اليمين اه وذلك كله صريح فى ان القول للناظر المذكور فى ضياع مال الوقف بيمينه وحينئذ فلا عبرة بانكار المستحقين ولا حق لهم فى مطالبته بذلك؟

مفتى الديار المصرية
محمد عبده

٣١٦

فتوى شرعية

صادرة من حضرة صاحب الفضيلة المفتى

بتاريخ ٢٠ صفر سنة ١٣٢٠

وقف • ناظر • مشرف • حقوته واختصاصه •

القاعدة الشرعية

ليس للمتولي على الوقف التصرف فى أمور الوقف بدون اذن المشرف (أي الناظر الحسبى) واطلاعه .

السؤال :

سأل حضرة عثمان بك مرتضى بنظارة الحقانية فى ان المرحوم عثمان باشا غالب وقف حال حياته أطيانا وشرط النظر عليها من بعده لكريمته الست صديقه هانم وجعله ناظرا حسبيا عليها وقد مات الواقف وآل النظر المذكور لبنته المذكورة وصار النظر الحسبي لحضرة عثمان بك المذكور بمقتضى شرط الواقف فهل والحالة هذه يسوغ لتلك الست الناظرة أن تتصرف فى هذا الوقف بالتأجير والزراعة وقبض الاجرة والعمارة وغير ذلك مما يتعلق بالوقف بدون اطلاع الناظر الحسبي واذنه أو ليس لها ذلك الا باذنه واطلاعه أفيدوا الجواب

الجواب :

الناظر الحسبي هو بعينه المشرف. وقد قالوا ليس للمتولى التصرف فى أمور الوقف بدون اذن المشرف واطلاعه . ومن ذلك يعلم انه ليس للست صديقه المذكورة التى آل لها النظر على وقف أبيها المذكور أن تتصرف فى أمور هذا الوقف بدون اذن ذلك الناظر الحسبي واطلاعه بناء على ماصرح به علماؤنا ؟

مفتى الديار المصرية
محمد عبده

٣١٧

فتوى شرعية

صادرة من حضرة صاحب الفضيلة المفتى

بتاريخ ٢٤ الحجه سنة ١٣١٧

ارث • اقرار المورث باخراج وارث مقابل مبلغ يعطى له • بطلان

القاعدة الشرعية

من أقر فى ورقة قبل وفاته بأنه أخرج ولدا

من أولاده من ميراثه نظير اعطائه مبلغاً من المال فاقراره يقع باطلا لأن تركته بعد وفاته حق غيره فلا يملك التصرف فيها بذلك الاخراج. مثل هذا الاخراج لا يعول عليه شرعا

السؤال :

سألت الحرمة السيدة بنت محمد القاوي من ميت الليث بقاوله التابعة لمركز السنطة غربية عن ان والدها محمد القاوي توفى وترك تركة وانحصر ميراثه فى أولاده لصلبه ابراهيم وفاطمة ومباركه والسيدة من غير شريك ثم أنها رفعت دعوى بمحكمة السنطة الاهلية على باقى الورثة لاستيلائهم مايخصها شرعا من التركة وفى أثناء المرافعة أبرز ابراهيم المذكور ورقة مشتملة على ختم المورث وختمي شاهدين متوفيين ومسجلة بعد وفاتهم ليدفع بها دعواها صورتها (عقد صادر من محمد القاوى بشهادة رضوان القاوى وأبى العطا أبى العز بأنه يعترف وهو بأكمل الاوصاف المعتبرة شرعا بان أولاده الحريمات وهن السيدة وفاطمه ومباركه قد أخرجتهن من تركتى بعد وفاتى نظير اعطائهن مبلغ ٤٥٠٠ قرش وصار لا حق لهن فى تركتى بعد وفاتي لافى أطيان ولا فى عقارات ولا منقولات بل تكون عموم التركة لولدى ابراهيم دون خلافه بدون مشارك ولا معارض ولا منازع له فيها وصار اخراج أولادى البنات المذكورين نظير اعطائهم المبلغ المذكور وتحرر هذا منى على يد الشهود)

١٥ محرم سنة ١٢٩٩)

وبناء على هذه الورقة أوقف القاضى الاهلى السير فى القضية حتى يفصل فيها من جهة الاختصاص فهل لو فرض انها صادرة من المورث تكون لاغية لا يعمل بها شرعا أو يعمل بها افتونى ؟

الجواب :

لاعبرة بما صدر من محمد القاوي حال حياته من اخراجه لبناته المذكورات من تركته بعد وفاته . لان تركته بعد وفاته حق غيره فلا يملك التصرف فيها بذلك الاخراج فلا يعول عليه شرعا ؟

مفتى الديار المصرية
محمد عبده

تعليق . راجع حكم محكمة روان بتاريخ ١٥ ديسمبر سنة ١٩٢٢ المنشور بهذا العدد ضمن الاحكام الاجنبية نمرة ٣٢٩ ص ٤٦١

قضاء المحاكم الشرعية

٣١٨

المحكمة العليا الشرعية

حكم تاريخه ١٥ مايو سنة ١٩١٦

وقف . ناظر . عزل . جنون . ناظر بالشرط .

القاعدة الشرعية

ماذكره الفقهاء من أن الناظر لا يعزل بالجنون الا إذا استمر معه سنة ولو برئ يعاد اليه خاص بالناظر بالشرط ولا يسرى على الناظر المقام من قبل القاضي

المحكمة

«حيث ان القرار المستأنف هو حكم فى الموضوع

« وحيث ان ذلك القرار صحيح لأنه ينطبق على القول بتقدير مدة الجنون المطبق بشهر وبه يفتى كما فى شرح ألدر وغيره

« وحيث ان المنصوص عليه من عود الناظر إذا برئ من الجنون إنما هو فى الناظر بشرط الواقف . اما الناظر من قبل القاضي فلا يعود الا باقامة القاضى

« وحيث ان المستأنف لم يأت بدفع مقبول»

(استئناف الشيخ مصطفى احمد الابار موكل الشيخ محمد القاضى المحامى ضد الست بنبا بنت محمد الابار واخرى وحضرعنهما فضيلة الشيخ محمد خيرت راضى بك المحامى نمرة ٤١ سنه ١٥ — ١٦ دائرة صاحب الفضيلة الشيخ محمد ناجى)

قضاء المحاكم المختلطة

٣١٩

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٤ نوفمبر سنة ١٩٢٥

بيع . قطن مسحوب عليه . تفويض ببيعه . تعويض . توكيل

القاعدة القانونية

العقد الذى يتحرر بين تاجر القطن وعميله ويتضمن تفويضاً من صاحب القطن الى التاجر بان يبيع القطن عند حلول اجل دفع استجرارات العميل بدون ان تسدد ويتضمن اعفاء التاجر من اتباع طرق البيع المقررة فى المادة ٨٤ من القانون التجارى المختلط هو عقد صحيح لأنه يتضمن توكيلا من صاحب القطن الى تاجر القطن بالبيع

على أنه يتعين فى هذه الحالة اذا أنكر صاحب القطن صدور بيع من تاجر قطن الى الغير أن يكلف التاجر باظهار اسم المشترى اثباتا لحصول البيع حقيقة .

(استئناف فريد بشاى ضد اكسان هاكس رئاسة جناب المستشار هانسون)

٣٢٠

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٢٤ فبراير سنة ١٩٢٥

تقادم . تملك بمضى المدة . عقد قسمة . تنازل عن الحقوق . اثباته . يمين حاسمة . وصى . وصى سابق . خصم اصيل .

القاعدة القانونية

١ ـ لا يجوز تملك قطعة أرض بمضي المدة بناء على عقد قسمة لا يشمل الارض المذكورة

التقادم هنا لا يصح ابتناؤه على السبب الصحيح ولا على حسن النية

٢ ـ الاصل ان الانسان يحتفظ بحقه . التنازل عن الحقوق لا يصح افتراضه بل يجب اقامة الدليل عليه

٣ ـ اذا اشترك جملة أشخاص فى قسمة أطيان كانت شائعة بينهم وقام نزاع بين الشركاء فى تأويل نص من نصوص عقد القسمة فلا يحق لاحد المقتسمين توجيه اليمين الحاسمة الى واحد فقط من المقتسمين معه لان مثل هذه اليمين لا تحسم النزاع ما دامت موجهة الى واحد منهم فقط

٤ ـ ان الوصى لا يجوز له أن يوجه اليمين

الحاسمة باسم قاصر بدون استصدار اذن سابق له من المجلس الحسبي كما لا يجوز توجيه اليمين الحاسمة اليه اضراراً بمصلحة القاصر (راجع بهذا المعنى حكم المحكمة المختلطة المدرج فى مجموعة الاحكام المختلطة س ٢٥ ص ٣٧٩)

٥ ـ لا يجوز توجيه اليمين الحاسمة الا من خصم أصيل على خصم أصيل فى الدعوى فمن ادخل وصيا سابقا فى الدعوى بمجرد توجيه اليمين اليه لاثبات حق له فى الدعوى لا يحق له توجيه اليمين الحاسمة اليه لانه ليس خصما حقيقيا فى الدعوى ولا مصلحة له فى الدعوى

(استئناف ورثة ليتوكوهين ضد سليمان مزراحى رئاسة جناب المستشار بافيرا)

٣٢١

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ١٩ يناير سنة ١٩٢٦

شفعة. زوجة. بيع جدى. بيع صورى. حيلولة بين القطعة المبيعة واطيان الجار.

القاعدة القانونية

اذا بيعت قطعتا أرض احداها وهى الكبرى للزوج والاخرى وهى الصغرى للزوجة فى يوم واحد وتبين أن البيع الحاصل للزوجة مقصودا به فصل القطعة المبيعة للزوج عن أرض الجار لمنع الشفعة كان للجار الحق رغما عن ذلك فى اخذ القطعتين بالشفعة سواء كان البيع الحاصل للزوجة بمفردها بيعا جديا أو كان بيعا صوريا مقصوداً به الحيلولة بين الارض التى اشتراها الزوج وأرض الجار . اذ أنه حتى فى حالة ما اذا كان البيع الصادر للزوجة هو بيع جدى فان هذا لا يمنع الشفعة اذ أن حصول البيع لجملة أشخاص فى يوم واحد ولو بعقود مختلفة لا يمنع الجار من طلب الشفعة طبقا لحكم المادة الحادية عشرة من قانون الشفعة

(استئناف عبد الحميد ابراهيم البسطاوى ضد خالد الحناوى وآخرين رئاسة جناب المستشار بافيرا)

٣٢٢

محكمة الاستئناف المختلطه

حكم تاريخه ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٦

تاجر. مقاول بناء . مقاول هدم. عمل تجارى. اختصاص. نظام عام. طلب اصل الدعوى والحكم فيه.

القاعدة القانونية

ان مقاول البناء يعد تاجراً اذا كان هو الذى يورد مواد البناء . وكذلك المقاول الذى يأخذ مقاولة هدم مبانى ويتملك مواد البناء الناتجة من الهدم على نية بيعها للغير . هذا العمل يعد من الاعمال التجارية

للمحكمة أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم اختصاص المحكمة المدنية المطروح أمامها مثل هذا النزاع واذا كانت الدعوى صالحة للحكم فى موضوعها جاز لمحكمة الاستئناف أن تطلب الموضوع وتحكم فيه

(استئناف شركة رولين ضد محمد صالح رئاسة جناب المستشار فوكس)

قضاء المحاكم الأجنبية

٣٢٣

محكمة نقض وابرام فرنسا

حكم تاريخه ٥ فبراير سنة ١٩٢٣

هبة . تبرع . شرائط الصحة . اكتتاب عام . قبول الاكتتاب .

القاعدة القانونية

ان الشرائط المقررة فى المادة « ٩٣١ » من القانون المدني لصحة التبرعات والهبات الحاصلة بين الاحياء ليست لازمة لصحة الاكتتابات العامة التى تعلن عنها احدى البلديات لمصلحة عمل خيري . فالتعهد البات الذي يتعهد بمقتضاه أحد المكتتبين بأن يدفع مبلغاً معيناً لا يجوز العدول عنه بعد أن تكون البلدية القائمة بعملية الاكتتاب قد قبلته

٣٢٤

محكمة استئناف باريس

حكم تاريخه ١٢ يناير سنة ١٩٢٥

بيع . اجارة . عقد واحد . قاصر . وصى . شيوع . قسمة .

القاعدة القانونية

اذا أجر الشركاء على الشيوع منزلا غير قابل للقسمة وكان أحد الشركاء قاصراً وأمضى الوصى العقد ثم دونوا فى عقد الاجارة نصاً يجيز للمستأجر شراء العقار بثمن معين كانت الاجارة صحيحة والوعد بالبيع باطلا لأن الوصى لا يملك بيع حصة القاصر فى العقار وما دام المنزل شائعاً وغير قابل للقسمة فيبطل البيع فى الصفقة كلها .

٣٢٥

محكمة مونبلييه

حكم تاريخه ١٢ يونية سنة ١٩٢٥

ملكية . انتفاع . حرية المالك . ضرر للغير . نقوش على القبور . مساس بكرامة طبيب . ازالة . تعويض .

القاعدة القانونية

المالك حر فى كيفية الانتفاع بملكه ولكن بشرط أن لا يضر بحق الغير فمن نقش على قبر عائلته كتابة فيها اهانة لكرامة الطبيب الذى عالج الميت أو مساس بكرامة جمعية طبية جاز الحكم بمحو الكتابة أو النقوش المذكورة والحكم بالتعويضات حتى ولو كانت الكتابة منقوشة داخل المدفن ولكن من الميسور على الجمهور قراءتها

٣٢٦

محكمة فيل فرانش

حكم تاريخه ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٤

تليفون . كشك تليفون . علانية . محل عمومى .

القاعدة القانونية

كشك التليفون الذي تقيمه مصلحة التليفونات وتجعله تحت تصرف الجمهور لا يعتبر محلا عمومياً لأن المصلحة تراعي دائما عمل الكشك بطريقة لا تسمح لمن كان خارجا عنه أن يسمع المحادثات التليفونية التى تدور بين شخصين . والحكم يكون كذلك أيضاً حتى لو كان كشك التليفون قائماً فى مكتب بوسته لأن عمال البوسته غير مسموح لهم بسماع المحادثات التليفونية واذا سمعوها كلها أو بعضها بسبب وظيفتهم فانهم ملزمون بسبب سر مهنتهم على المحافظة على ما يسمعون

٣٢٧

محكمة بروكسل

حكم تاريخه ١٨ يناير سنة ١٩٢٤

محل تجارى . شركة . اعلان . مكتب اشغال . اختصاص

القاعدة القانونية

الشركة الاجنبية التى يكون لها محل تجارى ولو ثانوياً فى بلجيكا أو يكون لها مكتب لمباشرة أشغالها بها يجوز اعلانها فى بلجيكا باعتبار أن لها محل اقامة فيها . وتكون المحاكم البلجيكية مختصة بالنظر فى الدعاوى التى ترفع عليها امامها .

٣٢٨

محكمة بروكسل المدنية

حكم تاريخه ١١ أغسطس سنة ١٩٢٣

خبير . رد . طلب ابطال تقرير .

القاعدة القانونية

ان أحكام المادتين ٣٠٨ و٣١٤ من قانون المرافعات لا تنطبق الا على الخبراء الذين لم يبدأوا أعمالهم أو لم يتمموا مأموريتهم . فالطعن فى خبير بأنه أكل أو شرب بمصاريف وعلى حساب الخصم فى أثناء مباشرة أعماله لا يخول الطاعن حق طلب رد الخبير وانما يخوله حق طلب ابطال التقرير .

يجوز للمحكمة أن تستأنس بتقرير خبير حكم بابطاله لتقارن بين ماورد فيه وبين أدلة الاثبات المقدمة لها من الخصوم .

٣٢٩

محكمة روان

حكم تاريخه ١٥ ديسمبر سنة ١٩٢٢

بيع . حقوق فى تركة انسان حى .

القاعدة القانونية

يقع باطلا الشرط الذى يدون فى عقد زواج وينص فيه على أن يكون للزوجة بعد وفاة زوجها أن تحتفظ لنفسها بالمحل التجاري المملوك لزوجها فى مقابل دفعها لأولاد الزوج قيمة حصة كل واحد فى المحل التجارى نقداً بعد تقدير قيمته بمعرفة أهل الخبرة ، لأن مثل هذا الشرط يعتبر وعد ببيع حقوق فى تركة انسان على قيد الحياة ومثل هذا العقد يقع باطلا بحكم القانون

تعليق

راجع بهذا المعنى المادة ٢٦٣ من قانوننا الاهلى وراجع أيضاً الفتوي الشرعية التى نشرناها فى هذا العدد ص ٤٥٦ نمرة ٣١٧

٣٣٠

محكمة انفرس

حكم تاريخه ٢٣ اكتوبر سنة ١٩٢٥

حكم تمهيدى . قوة الشيء المحكوم فيه . اختصاص .

القاعدة القانونية

اذا أصدرت المحكمة حكما تمهيدياً فكأنها اعتبرت ضمناً أنها مختصة بنظر النزاع . مثل هذا الحكم يحوز قوة الشيء المحكوم فيه بالنسبة الى الاختصاص بحيث اذا دفع الخصم بعد ذلك بعدم اختصاص المحكمة وجب رفض طلبه

٣٣١
محكمة استئناف لييج

حكم تاريخه ١٤ ديسمبر سنة ١٩٢٣

مدفن. قبر. مقبرة. انتفاع. عائلة. معناها. متناولها

القاعدة القانونية

١ — ان التنازل عن أرض لجعلها مدفنا يخول أصحاب حق الانتفاع بالمدفن بعض الحقوق المدنية فالنزاع الذى يقوم بين المتنازل اليهم والسلطة التى تنازلت لهم عن أرض المدفن نزاع مدنى تختص بنظره المحاكم النظامية ولا سيما اذا كان القصد منه منع اعتداء السلطة التى تنازلت عن المدفن واجبارها على احترام عقد التنازل

٢ — اذا حصل التنازل عن أرض لجعلها مدفنا لعائلة ما وجب تفسير كلمة « العائلة » بأوسع معانيها. فتتناول الاخوة والاخوات وأولادهم كما تتناول أصهار العائلة

بحث
فى نظام المجالس الحسبية

ان القانون الصادر في ١٢ أكتوبر سنة ١٩٢٥ بتوسيع اختصاص المجالس الحسبية للنظر فى المسائل الخاصة بغير المسلمين من الرعاية المحلية قد أثار عاصفة استياء و نقد نريد بمقالنا هذا الخوض فى مناقشتها

رأى بعضهم ان الغاء المجالس هذه واضافة اختصاصها الى المحاكم الاهلية ضمان أكبر لحسن ادارة أموال القاصر وعديم الاهلية وخطوة فى سبيل توحيد جهات القضاء

على ان التشريع الاجنبي وهو أقدم عهداً منا بالتقاليد وبالخبرة القضائية ينبئنا بانه لا يصح ترك هذه المادة الى المحاكم النظامية تنفرد في النظر فيها وقد أشرك الشارع هناك مجلس العائلة — المشكل من أفراد العائلة برئاسة قاضى الصالحات — اشتراكا فعلياً مع تلك المحاكم

وقد ظهرت فى هذا العصر متاعب جمة فى ايجاد هؤلاء الاعضاء لاسباب عديدة منها رحيل العائلة بعد وفاة عميدها وعدم استقرارها فى مكان سعياً وراء المعيشة ماحال دون قيام المجالس العائلة باعمالها خير قيام

هذا نظام البلاد الغربية أما نظام ديارنا المصرية فقد مرت عليه أطوار عديدة لنا فى ذكرها ماينير ظلام الطرق التى كانت سبباً فى تلك العاصفة

قد أنشئت المجالس الحسبية بامر عال صادر في ١٨٧٣ بناء على طلب نظارة المالية التي لاحظت بحق ان مأمورية بيت المال قاصرة على ادارة تركات القصر وعند بلوغهم تسلمهم أموالهم وكثيراً مارأت عدم تبصرهم فى تصريف أمورهم وهم على جانب عظيم من الجهل وسرعان ما تندثر أموالهم فيصبحون فى حالة يرثى لها لذلك طلبت تشكيل المجالس هذه لحفظ وادارة التركات ولتقديم المشورة لبيت المال ليقوم بتنفيذها (براجع قاموس الادارة والقضاء جزء رابع ص ٢٥)

أنشىء المجلس الحسبي وانعقد برئاسة المدير

أو المحافظ أو المأمور ومن حل محلهم من الموظفين وظلت مجالس ادارية حافظة صفتها هذه الى ان ادخلت الحكومة تعديلا فيها في سنة ١٩٢٢ كان من شأنه تغيير الرئاسة واسنادها الى قاض من قضاة المحاكم الاهلية ولا يخفى مافي هذا التغيير من المغزى الكبير وقد نمسك القلم عن تسطير مالا يجهله أحد مكتفين ببيان وزارة الحقانية الآتي بعد

قال دولة وزيرها «انه قد أظهر الاختبار عيوبا كثيرة في سير الاعمال بالمجالس الحسبية ولهذا تبحث النظارة في اصلاح حالها بحيث تكفل لذوى الشأن مصالحهم » (ملحق الوقائع المصرية عدد ٣٤ الصادر في ٢٧ مارس سنة ١٩١١ الصحيفة الخامسة منه)

واورى جناب المستشار القضائى في تقريره لسنة ١٩١٤ «ان كثيرا ماأشرت في تقاريرى الى سوء حال الاعمال في هذه المجالس والى الشكوى العامة منها ومما لاشك فيه ان السبب يرجع الى العيوب اللاصقة بتشكيل هذه المجالس ونظامها» (ملحق الوقائع المصرية عدد ٥٤ الصادر في ٤ مايو سنة ١٩١٤ الصحيفة التاسعة عشر منه)

ظهرت المجالس هذه في ثوبها الحقيقي من ذاك الحين ماحفظ لها حسن السمعة وجميل الثناء وكنا نتمنى ان يقدس القانون الجديد تلك الرئاسة وألا يعود الى التبرع بها الى رجال الادارة في حالة غيبة القاضى .

أما أعضاء المجلس فهم في حقيقة الواقع خير عون يؤدى اشتراكهم مع الرئاسة الى الحكم على أحسن حال فقد نرى عضو الاعيان يبدى من الملاحظات على مايسمعه ويراه من حسن سير الوصى أو القيم في معاملاته مع أفراد الناس ولا يخفى ان الدين المعاملة ، ويرشد فضيلة القاضى الشرعي أو من يحل محله من أهل الملة عملا بقانون سنة ١٩٢٥ الى قواعد الشرع والى العرف الذى قدسته الملة

وهذا التشكيل يقرب مجالس الحسبية من مجالس العائلة التى ماوجدت الا للوقوف على حسن المعاملة ولعدم الخروج على العرف والمتبع

* * *

كانت أحكام مجالس الحسبية نهائية لايقبل عنها الاستئناف الى ان سنت الحكومة في سنة ١٨٩٦ درجة استئنافية هي مجلس الحسبي العالى ومحكمة الاستئناف الاهلية وجعلت لكل منهما اختصاصا

وكان المجلس العالى مشكلا وأغلبية أعضائه من كبار الموظفين بما فيها الرئاسة وكان مختصا بما يرفعه له ناظر الحقانية من القرارات الصادرة بعزل الاوصياء والقوامة وباعادة فحص حساباتهم (المادة ٧ من قانون سنة ١٨٩٦)

وأما القرارات الصادرة في طلبات توقيع الحجر أو رفعه أو في استمرار الوصاية على القاصر الذى بلغ الثامنة عشر فيرفعها ذو الشأن أو النيابة العمومية الى محكمة الاستئناف الاهلية «المادة ٦ من القانون المحكى عنه »

ظلت هاتان الهيئتان تنظران الاستئنافات المرفوعة عن أحكام المجالس الحسبية الى أن حل بالمجلس الحسبى العالى ما تضمن تشكيله من عيوب أذ ان وكيل مجلس حسبي مصر الذى له رأى في المسائل التى عرضت على المجلس الابتدائى نجده جالسا في المجلس العالى وعضويته والحالة هذه كانت سببا في عدم استئناف قرارات مجلس حسبي مصر وأما قرارات مجالس الاقاليم فما عرض منها كان تافها لذلك صدر الامر العالى في ٤ يونيه سنة ١٩٠٠ بالغاء المجلس العالى هذا وانفردت محكمة الاستئناف الاهلية في النظر في المسائل التى خصها بها قانون سنة ١٨٩٦ وأصبحت المجالس الحسبية تحكم نهائياً

في المواد التي كانت قراراتها تستأنف أمام المجلس العالي الى أن أحيته وزارة الحقانية في سنة ١٩١١ لما رآه دولة وزيرها في طوافه في أقاليم الوجه القبلي من ضروب الخلل والاهمال في أقدس واجبات المجالس الحسبية

أعيد المجلس العالي الى عالم الوجود متحليا بلباس عصري نابذا ذلك الثوب القديم الذى تعودنا أن نراه به وتشكل لا من موظفين بل من ثلاث مستشارين أفاضل من قضاة محكمة الاستئناف الاهلية برئاسة أحدهم ومن عضو محترم من المحكمة العليا الشرعية أو من أهل ملة الشخص عند النظر في المسائل الخاصة بغير المسلمين عملا بقانون سنة ١٩٢٥ ومن أحد الموظفين الموجودين في الخدمة أو المتقاعدين

اختص هذا المجلس بما كان من اختصاصه فى ماضي أيامه وما كان داخلا فى اختصاص محكمة الاستئناف الاهلية التى أصبحت والحالة هذه عنصراً جديداً فى عضويته

هذا نظام المجالس الحسبية وهي اليوم تختلف عن أمسها اختلافا كليا فبعد أن كانت محاكم ادارية بمجلس للموظفين فيها أصبح بمجلس فيها رجال القضاء الاهلي والشرعي ورجال القانون من أهل ملة الغير مسلم . وأصبح لها ما للمحاكم النظامية من الحقوق فالمواد ٣٧ و ٣٨ و ٢٩ من القانون النظامي الجديد لهذه المجالس توافق المواد ٨٥ وما بعدها من قانون المرافعات الاهلي الخاصة بالاجراءات والعقوبات والجنح والجرائم التى تقع في الجلسات

***

ولنبحث الآن عمن يحق له أن يرفع الاستئناف وعن كيفية رفعه

نصت المادة ١٢ من القانون الجديد على أن لوزير الحقانية أن يرفع الى المجلس الحسبي العالى أى قرار فى الموضوع صادر من المجلس الحسبي وذلك بناء على بلاغ من النيابة العمومية أو من أى شخص ذى شأن أو من تلقاء نفسه

يحق لنا والحالة هذه أن نتساءل من أين يتسنى للنيابة العمومية استعمال حق البلاغ هذا وهي غائبة عن المحكمة ولم يشترط القانون ما اشترطه غيره من ضرورة استطلاع رأيها في هذه القضايا .

ان الشرائع الاجنبية و نظام المحاكم المختلطة في هذه الديار التى أقامت النيابة العمومية حارسة ومهيمنة على مصالح القصر وعديمي الاهلية افسحت لها مجال الاطلاع والحضور فى جلسات المحاكم ومدتها من السلطة ما سهل عليها القيام بأموريتها هذه « المواد ٦٨ وما بعدها من قانون المرافعات المختلط و ٧٢ وما بعدها منه

لا يملك الوزير وحده رفع الاستئناف بل قضت المادة ١٣ من القانون الذى نحن بصدده أن للاوصياء المختارين أن يستأنفوا الى المجلس الحسبي العالي القرارات الصادرة بعزلهم أو استبدال غيرهم بهم . وللأولياء الشرعيين هذا الحق أيضا فيما يتعلق بالقرارات التى تسلبهم سلطتهم على أموال الاشخاص المشمولين بولايتهم أو تحظر عليهم اجراء بعض التصرفات فى هذه الاموال بلا اذن سابق .

وسكت النص عن حق الاوصياء المعينين وقد كان لهم أن يستأنفوا القرارات الصادرة بعزلهم أمام مجلس الحسبي العالى « المادة ٢ من قانون نمرة ٥ سنة ١٩١١ » فاصبحوا لا يملكون الا الالتماس من معالي وزير الحقانية أن يستعمل حقه في رفع الاستئناف ولم تذكر المذكرة الايضاحية سببا لسلب حق كان لهم بموجب ذلك القانون

أما القرارات الصادرة من المجالس الحسبية

في طلبات توقيع الحجر أو رفعه أو فى رفع الوصاية أو استمرارها أو فى منع القاصر الذى بلغ الثامنة عشرة من التصرف فاستئنافها حق لكل ذى شأن وللنيابة العمومية

ويرفع من ذكروا الاستئناف بعريضة تقدم الى وزير الحقانية وعلى الوزير تقديم هذا الاستئناف الى المجلس الحسبي العالي « المادة ١٣ من القانون الجديد »

ولا نقف على قصد الشارع من اتباع هذه الطريقة ما دام الوزير ملزم بتقديم هذا الاستئناف ولو رأى مالا يدعو الي استئنافه. ألم يكن من المستحسن اختصار الطريق واتباع القاعدة المقررة في قانون تحقيق الجنايات من أن الاستئناف يرفع بتقرير في قلم كتاب المجلس

ان المادة ١٣ المشار اليها يرجع أصلها الى نص كان في مشروع قانون سنة ١٩١١ الخاص بتشكيل المجلس الحسبي العالى ومن مقتضاه اقام وزير الحقانية رئيسا لذلك المجلس ولما تعدل المشروع بناء علي مشورة مجلس شورى القوانين وجعل الرئاسة لاحد المستشارين الثلاث أبقى النص كما هو بعد مازال عنه ماعلله

هذا من جهة ومن الاخرى فلم تنص المادة ١٣ من القانون المذكور على البيانات الواجب ذكرها في العريضة المرفوعة لوزير الحقانية بطلب رفع الاستئناف. علي ان ايضاح الاسباب التى يبنى عليها الاستئناف مما يجعل للترو ميزان ويعدم الرعونة اللازمة للحالة العصبية التى يتواجد فيها من خسر دعواه.

ألم يكن من المستصوب اتباع القاعدة المقررة فى المادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات التى تقضى بوجوب بيان الاسباب التى بنى عليها الطعن فى الميعاد المحدد لقبوله والا سقط الحق فيه أو على الأقل بيان بعضها كما قررت ذلك المادة ٣٦٣ من قانون المرافعات فى المواد المدنية .

على ان هذا الاستئناف لا يوقف تنفيذ قرار المجالس الحسبية الا اذا استعمل الوزير حقه المخول له فى المادة ١٤ من القانون الجديد ذلك الحق الذى قيدته المادة المذكورة بنصها «اذا رأى» ان يرفع قراراً الى المجلس الحسبي العالي، وقد بينا ان الاحوال المنصوص عنها فى المادة ١٣ تلزم الوزير بتقديم عريضة الاستئناف المرفوعة اليه من ذى شأن الى المجلس العالى، فهل يملك الوزير فى تلك الاحوال ايقاف التنفيذ ؟

ان لفظة « اذا رأى أن يرفع قراراً » وهو فى حقيقة الواقع لا يرفع قراراً بل يقدم عريضة الاستئناف الواردة اليه الى المجلس العالى لا تسمح له بايقاف التنفيذ

علي ان هذا قيد ورد في القانون الجديد وأما ما كان متبعاً حتى الآن فوارد فى المادة الرابعة من قانون سنة ١٩١١ ونصها لناظر الحقانية «عند رفعه » قراراً الى المجلس العالى الخ ، ولما لم نر فى المذكرة الايضاحية تعليلا لهذا التعديل رجعنا الى النص الفرنسى للمادة ١٤ المحكى عنها لعلمنا أن القوانين تخرج من اللجنة التشريعية فرنسية العبارة فوجدنا نصها مطابقا للنص الفرنسى للمادة الرابعة من قانون سنة ١٩١١ المشار اليها فتحققنا أن التعديل لم يكن عملا تشريعياً بل آت من طريق النقل الي اللغة العربية ولو رجع الناقل الي النص العربي للمادة الرابعة المذكورة لوفر عليه عناء التعريب وعلينا متاعب البحث والتنقيب

على اننا نتساءل ألم يكن كافيا الضمان الوارد

فى الفقرة الاولى من المادة ١٥ من قانون سنة ١٩٢٥ وهو يقضى بإن للمجلس الحسبي العالى أن يوقف تنفيذ قرار مجلس الحسبي المرفوع اليه عند الاقتضاء ؟ ألم يكن هذا الضمان أقرب الى العدل من ضمان حق الوزير بما أن المجلس العالى لايقرر بإيقاف التنفيذ الا بعد سماع أقوال ذوى الشأن من الطرفين فهل لدى الوزير من الوقت ما يسمح له بسماعهم

هذا نظام مجالسنا وهذا طريق الطعن فى قراراتها أمام المجلس الحسبي العالى ولنا في عدله وفى نظره السامى مايرفع التشريع الي درجة الكمال كما لنا فى الاسباب التى دعت الى انشاء محكمة استئناف أسيوط مايشفع لدى وزارة الحقانية لانشاء مجلس حسبي عال لاقاليم الوجه القبلي

الياس روفائيل عباشى

المحامى بقسم قضايا المالية

رجاء لحضرات الزملاء

كثيراً مايطبع حضرات المحامين مذكرات قيمة فى القضايا التى تعرض عليهم وينشرون بعض المؤلفات القانونية .

ولما كان يهم نقابة المحامين الحصول على هـذه المطبوعات لضمها لمكتبة النقابة تقديراً لها وانتفاعاً بها فيسرها أن يتكرم حضراتهم بارسال ما لديهم منها من نسخ كافية ولهم الشكر والثناء أولا وآخراً ؟

سكرتير مجلس النقابة

راغب اسكندر

كتاب الاموال

للدكتور عبد السلام ذهني بك

مدرس القانون المدني بكلية الحقوق

وضع الدكتور عبد السلام بك ذهني أخيراً كتابه في نظرية الاموال . فوقع في ١٠٧٠ صفحة تناول فيه أبحاثاً مستفيضة في مقارنة الاموال بعضها البعض . وتفصيل أنواع الملكية بما فيها الملكية الفنية وتاريخ الملكية بمصر . ونظرية الاستيلاء على الاراضي المملوكة شرعاً للحكومة وملكية المياه وحق رقابة الحكومة في توزيعها . وقيود الملكية والمناور والمطلات والالتزامات الجوارية وحق الممر الى الطريق العام . ونظرية شرط عدم التصرف ووجهتها الفنية القانونية . ونظرية الشيوع والقسمة . وحق الانتفاع وأحكامه المختلفة . والوقف من الوجهة المدنية والقضاء المصرى الاهلي والمختلط . وعقد الايجارتين والحلو . ونظرية حقوق الارتفاق بوجه عام . وحق الارتفاق المقرر بعرف قرب الاسرة . والكنز . ونظرية الالتصاق بما فيها الالتصاق العقارى . الصناعي منه والطبيعي والغرس والبناء . والالتصاق الطبيعي الناشيء عن الجوار للنيل (طمي البحر وتحويل الارض) والتصاق المنقول بالمنقول ونظرية وضع اليد وفوائده وخصائصه والحيازة العرضية وأثر التشريع الاجنبي فيها وعيوب وضع اليد بوجه عام . ووضع اليد وأراضي الدائرة السنية . وأعمال التسامح والتجاوز . وحساب مدة وضع اليد المملك بالتقادم وحكم الشريعة الاسلامية وآراء القضاء الاهلي والمختلط فيها من حيث الارث والوقف . وايقاف المدة وقطعها . ونظرية التقادم القصير الخمسي وأحوال السبب الصحيح . ونظرية حيازة المنقول سند تمليكه . وماضيها وشرعيتها العلمية والعملية واحكامها بوجه عام وبوجه خاص في حالتي السرقة والضياع . ونظرية تملك الثمار المجنية بحسن نية . والوصية والهبة وأحكامها والارث . ونظرية الشفعة وتحليل مستفيض فيها فيما يتعلق بماضيها وحاضرها وضرورة تجنسها بجنسية القانون المدني الحاضر وما يترتب على ذلك من الاحكام الهامة والآراء الفذة وتأثر الشفعة بقانون التسجيل الجديد الصادر في ٢٦ يونيو سنة ١٩٢٣ . ونظرية الاسترداد في حالة الشيوع . والنظرية العامة لانتقال الحقوق العينية العقارية في العصور الماضية والحاضرة وحماية الغير بالوسائل المختلفة . وأحكام القانون المدني بحماية الغير بواسطة التسجيل . وأحكام قانون التسجيل الجديد الصادر في ٢٦ يونيو سنة ١٩٢٣ ، مع بحث مستفيض في المشروعين اللذين تقدماه وهما مشروع توحيد أقلام التسجيل ومشروع السجلات العقارية . ونظرية تورينس ونظرية التسجيل الالماني . وشرح مستفيض لقانون التسجيل الجديد وبيان واف في تأثر المبادىء القانونية المقررة في القانون المدني بقانون التسجيل الجديد . واستعراضها واحداً واحداً في العهد الاول وفي العهد الجديد . وبيان ماجد في عالم القانون من احكام قانون التسجيل الجديد . والطريقة العملية لحصول التسجيل . ونظرية انقضاء الحقوق العينية العقارية والمنقولة . ونظرية حماية الحقوق العينية العقارية مع بيان نظرية دعاوى وضع اليد من الوجهة المدنية . ونظرية اثبات الملكية العقارية في عهد الرومان والقرون الوسطي ، والظروف العملية الحاضرة من فرنسية ، مصرية ، بالرجوع الي آراء أهل الفقه هنا وهناك ، والي احكام القضاء الفرنسي والمصري .

العدد الخامس	فهرست	السنة السادسة

تابع فهرست الاحكام

نمرة الحكم	صحيفة		تابع فهرست الاحكام
٣١٥	٤٥٥	فتوى شرعية	وقف . وصى . ناظر وقف . نائب الناظر . اثبات توزيع الاستحقاق . قوله . يمينه .
٣١٦	٤٥٦	» »	وقف . ناظر . مشرف . حقوقه واختصاصه .
٣١٧	٤٥٦	» »	ارث . اقرار المورث باخراج وارث مقابل مبلغ يعطى له . بطلان .
٣١٨	٤٥٧	المحكمة العليا الشرعية	وقف . ناظر . عزل . جنون . ناظر بالشرط
٣١٩	٤٥٨	محكمة الاستئناف المختلطة	بيع . قطن مسحوب عليه . تفويض ببيعه . تفويض . توكيل
٣٢٠	٤٥٨	» » »	تقادم . تملك بمضى المدة . عقد قسمة . تنازل عن الحقوق . اثباته . يمين حاسمة . وصى . وصى سابق . خصم أصيل .
٣٢١	٤٥٩	» » »	شفعة . زوجة . بيع جدى . بيع صورى . حيلولة بين القطعة المبيعة وأطيان الجار .
٣٢٢	٤٥٩	» » »	تاجر . مقاول بناء . مقاول هدم . عمل تجارى . اختصاص . نظام عام . طلب أصل الدعوى والحكم فيه .
٣٢٣	٤٦٠	» نقض وابرام فرنسا	هبة . تبرع . شرائط الصحة . اكتتاب عام . قبول الاكتتاب .
٣٢٤	٤٦٠	» استئناف باريس	بيع . اجارة . عقد واحد . قاصر . وصى . شيوع . قسمة .
٣٢٥	٤٦٠	محكمة مونبلييه	ملكية . انتفاع . حرية المالك . ضرر للغير . نقوش على القبور . مساس بكرامة طبيب . ازالة . تعويض .
٣٢٦	٤٦٠	» فيل فرانش	تليفون . كشك تليفون . علانية . محل عمومي
٣٢٧	٤٦١	» بروكسل	محل تجارى . شركة . اعلان . مكتب اشغال . اختصاص

رئيس التحرير : عزيز خانكى

المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين الأهلية

السنة السادسة

العدد السادس

عدد مارس سنة ١٩٢٦

"Les moeurs du prince contribuent autant à la liberté que les lois: il peut, comme elles, faire des hommes des bêtes, et des bêtes faire des hommes. S'il aime les âmes libres, il aura des sujets, s'il aime les âmes basses il aura des esclaves. Montesquieu.

الادارة بميدان سوارس نمرة ٣

قيمة الاشتراك ٧٥ قرشاً
وللطلبة ٤٥ قرشاً

المطبعة العصرية بمصر
بشارع الخليج الناصري نمرة ٦
تليفون نمرة ٥٦٢٠

بيان

نشرنا في هذا العدد بحثا جليلا «لأحد كبار رجال القضاء في مصر» بمناسبة العيد الخمسيني لانشاء المحاكم المختلطة وهو يتضمن تاريخ تطور الامتيازات الاجنبية من عهد محمد على باشا الكبير . ثم مقارنة الحالة فى تركيا وفى مصر . وبيان مفاوضات نوبار باشا فى أوروبا . ثم نظرة عامة فى طرق الاصلاح الواجب اتباعها . فنلفت اليه الانظار

ثم أردفنا هذا البحث الجليل بالاحكام الآتية :

عدد	
٦	احكام صادرة من محكمة النقض والابرام
٥	احكام صادرة من المجلس الحسبي العالى
٦	احكام صادرة من محكمة استئناف مصر
١٣	حكما صادراً من المحاكم الكلية ومن المحاكم الجزئية
٣	فتاوى شرعية صادرة من حضرة صاحب الفضيلة مفتى الديار المصرية
١	رأى الرئاسة الدينية فى «لبس القبعة. وتزوج المسلمة بغير المسلم . وتسوية الانثى بالذكر فى الميراث»
١	رأى حضرة صاحب الفضيلة الشيخ بخيت فى «لبس العمامة والقبعة»
٤	احكام شرعية
٢	حكمين صادرين من محكمة الاستئناف المختلطة
٦	احكام صادرة من المحاكم البلجيكية
٥	احكام صادرة من المحاكم الفرنساوية
٥٢	فتكون الجملة اثنين وخمسين حكما وقراراً وفتوى

وقد نشرنا فى هذا العدد ايضاً نص التقرير الذى رفعه مجلس نقابة المحامين الى الجمعية العمومية عن أعمال المجلس فى سنة ١٩٢٥ وهو التقرير الذى اقرته الجمعية العمومية فى جلسة ١٨ ديسمبر سنة ١٩٢٥ كما نشرنا تقرير امانة الصندوق عن حسابات سنة ١٩٢٥ وختمنا هذا العدد ببعض « فوائد قانونية وشرعية »

رئيس التحرير

عزيز خانكى

السنة السادسة — المحاماة — العدد السادس

عدد مارس

صفحة من تاريخ القضاء بمصر

بمناسبة العيد الخمسيني لانشاء المحاكم المختلطة

كيف تطورت الامتيازات فى تاريخ مصر الحديث أى منذ عهد محمد على . مقارنة الحالة فى تركيا وفى مصر . مفاوضات نوبار وانشاء المحاكم المختلطة . كلمة ختامية ونظرة عامة فى طرق الاصلاح الواجب اتباعها

لأحد كبار رجال القضاء

تطور الامتيازات فى تاريخ مصر الحديث

كان من آثار حكم المماليك لمصر أن انحطت تجارتها وعمتها الفوضى وهجرها الاجانب لما كانوا يلاقون من الارهاق وسوء المعامله . فتأخرت البلاد وزاد فى تأخرها أن الباب العالى رأى أن اتخاذ البضائع الهندية طريق السويس قد يعطل تجارة الاستانة عن طريق حلب . فأصدر أوامره الى باشا القاهرة بايقاف كل تجارة عن طريق السويس وخصوصاً تجارة البن . وقد كانت مصدر ايراد كبير للخزينـــة المصرية وحظر تصدير الارز . وكان السلطان يقسو فى أوامره لدرجة جعلته يعزل باشا القاهرة فى سنة ١٧١٤ ويهدده بضياع رقبته . ومن أهم التهم التى استحق بسببها هذه العقوبة الصارمة سماحه بتصدير الارز والبن (انظر فتح مصر الحديث لاحمد حافظ عوض بك
W. Heyd, Histoire du Commerce du Levant publié par Furry Deynaud)

فلما تولى المغفور له محمد على باشا حكم مصر رأى بثاقب نظره ان ينتفع ببعد بلاده عن الباب العالى بعد أن يجعل رقابته ضعيفة ففتح ابواب مصر للتجارة وأوصى برعاية التجار وسمح لهم بالتزيى بلباسهم القومى و بطواف البلاد من

غير ان يخشوا ارهاقاً أو أساءة وكان يعطيهم فرماناً يأمر به المديرين والمأمورين بتوفير كل أسباب الراحة لهم ومنع الغبن عنهم والقيام بخدمتهم حتى لا تصل اليه شكوى من جهتهم وهاك صورة من هذا الفرمان :

« من ديواننا فى سنة من الهجرة

«ان صديقنا الحيم المسيو ... من (تذكر هنا الجنسية) جاء الى املاكنا ليزور المعاهد الاثرية وغيرها من الاماكن المفيدة له فى ابحاثه . وقد قدمه الينا جناب قنصله فبناء عليه قد سلمناه فرماننا هذا لينتفع و يستظهر به اثناء رحلته فى طول املاكنا وعرضها

« فعلى المديرين والمأمورين وأرباب الحل والعقد ملكيين وعسكريين و بالجملة كل من يقدم اليهم هذا الفرمان ان يعنوا بأمره ويهتموا باداء الخدم التى يروم منهم قضاءها حتى لا ترفع الينا منه شكوى فيما بعد

«ونوصيكم بعمل ما يلزم كيلا يلحقه حيف أو يوجه اليه شتم من الفلاحين أو غيرهم وان تبادروا بموافاته بكل ما يحتاج اليه وان لا يدفع ثمناً عنه الا ما يطابق السعر الجارى فى البلاد وذلك فيما يختص بأجر ركوب الدواب والمراكب وثمن الاغذية الخ .

«وانى أعتبر ان الخدمات التى ستؤدونها اليه كأنها أديت الينا بالذات » (نقل نص هذا الفرمان من كتاب كلوت بك – لمحة عامة الى مصر تعريب محمد مسعود الجزء الثاني ص ٢٣٥)

ولقد كان من آثار السياسة التى اتبعها محمد على مع الاجانب ان زاد عدد المحال التجارية بالاسكندرية حتى بلغ فى سنة ١٨٣٦ نحو ثلاثة أضعاف ما كان عليه فى سنة ١٨٢٢ فصار أربعة وأربعين بعد ان كان ستة عشر وهو عدد كبير جداً اذا لاحظنا انه لم يكن يوجد بجانبه لغير الاوروبيين سوى ستة محال لتجار مسلمين وأربعة لتجار من أسا كل الشرق كلهم من اليونانيين (كتاب كلوت بك جزء ٢ ص ٥٠٢)

ولكن من الأسف ان محمد على عند ما فتح ابوابه للأجانب واكرم مثواهم وأوصى بحسن معاملتهم ووضع الحكام فى خدمتهم وتحت اشارتهم فاته ان يحفظ للمصريين حقوقهم و يصونهم من ان ينقلب الاجنبى بماله من الامتيازات خطراً ضد المصرى فيحتاج الى الحماية من اعتدائه

وليس أدل على ذلك من شهادة أحد الأجانب انفسهم وهو كلوت بك الذى عاش فى مصر من سنة ١٨٢٣ الى سنة ١٨٤٩ وتولى انشاء التعليم الطبي فيها واليه يرجع الفضل فى تنظيم وانشاء مستشفى ابو زعبل ومدرسة الطب والقابلات وكذلك مدرسة الصيدلة فقد ذكر فى كتابه عن مصر :

« ان فريقاً من السياح يسلكون مع المصريين مسلك الشدة والقوة و يعاملونهم

معاملة لاتليق بالمدنية التى ينتسبون اليها وذلك لأنهم يعتبرونهم كـكائنات حقيرة مرذولة خارجة عن نطاق النوع البشرى . ويرون انه ليس من الواجب مخاطبتهم بغير لسان الكرباج ولاجل هذا تراهم يتزودون عند وصولهم لمصر بالكرابيج يضربون بها من غير رحمة ولا سبب معقول الحمالين المكلفين منهم بحمل امتعتهم وأشيائهم باعتبار انهم دواب يسامون سوء العذاب . وكذا يفعلون مع الحمارين والمراكبية الذين ينقلون هذه الامتعة برمتهم من مكان الى مكان » وبعد ان بين الكاتب ان الاتصال بالنساء المسلمات يعتبر جريمة فى الدرجة القصوى من الخطورة وان الامتيازات الاجنبية تقضى على مرتكبيها بالاخراج من حمايتها قال «ولكن مع ذلك فان رجال الشرطة فى مصر اذا ضبطوا بعض الأوروبيين متلبسين بجريمة انتهاك حرمة مسلمة فان سوادهم الاعظم يطلق سراحهم من غير ان تطبق عليهم عقوبة ما »

وختم كلوت بك عبارته بقوله « ولكننى شهدت فريقاً من الافرنج لم يقدروا هذا التسامح حق قدره بل كانوا يعبثون الى حد تجاوز كل وصف » (انظر المؤلف المشار اليه جزء ٢ ص ٢٤٧)

نشأ عن تلك الحال ان أخذت امتيازات الاجانب فى مصر تتطور بشكل مخالف لما هو جار فى تركيا فاتسع نطاقها واضمحل بجانبها كل سلطان لمصر ولحكومتها وصار حق مصر على الاجانب فى التشريع والقضاء الخاصين بالجرائم وبالمعاملات المدنية والتجارية وبالملكية العقارية مختلفاً عنه فى تركيا اختلافاً تاماً كما سيظهر لك فى هذا البحث

(مقارنة الحال فى تركيا ومصر)

(١) المواد الجنائية

لم يكن شك فى ان جميع الجنايات والجنح والمخالفات التى ترتكب فى تركيا ضد الرعايا العثمانيين أو ضد النظام العام أو المنشورات الادارية كانت خارجة عن اختصاص القناصل وخاضعة للمحاكم التركية . وما كان يسع السلطات الاجنبية أن تعارض فى ذلك حتى أنه حدث مرة ان قام النزاع فى اختصاص المحكمة القنصلية بين الفرنسيين انفسهم وكان ذلك على أثر رفع أحدهم دعوى قذف ضد جريدة فرنسية تصدر فى تركيا ولقد قضت محكمة النقض والابرام باختصاص المحكمة القنصلية المرفوعة اليها الدعوى لأن الاعتداء حدث من فرنسى ضد فرنسى آخر . ولكن جاء فى أسباب حكمها ما يؤيد الرأى الذى نقول به . حيث قالت « حيث انه وان لم يكن هناك شك فى ان الصحافة خاضعة فى رقابتها وفى نظامها وفى شروط وجودها لقانون البلاد التى توجد فيها الا انه يجب التفريق بين مخالفة شروط تلك الرقابة أو مخالفة اللوائح أو القوانين او النظامات وبين الجنح الخاصة التى ترتكب بواسطة الصحافة بين الافراد او ضد الغير

«وحيث أنه فى هذه الحالة لا يدور البحث حول جريمة صحافية نشأت عن مخالفة قوانين الصحافة أو لوائحها ولا حول جناية أو جنحة ضد قوانين الدولة العلية المتعلقة بنظاماتها أو بسلامتها ولكنه قاصر على جريمة قذف ارتكبها فرنسوى ضد فرنسوى بواسطة جريدة تنشر فى القسطنطينية وللقنصل وحده حق الفصل فى الجنايات والجنح والمخالفات التى ترتكب من الفرنسيين ضد بعضهم فى هذه المدينة » (انظر P. du Rausas. Le régime des capitulations dans l'empire ottoman 2, édit. I. p. 4 15 ss)

وبينما الحال فى تركيا على ما قدمنا اذا بالحكومة المصرية لا تتمسك بحقوقها وتسلم الرعايا الأجانب الذين يرتكبون جريمة من الجرائم الى قناصلهم لمحاكمتهم بمعرفتها حتى انك لتجد الحكومة الفرنسية عندما أرادت تخويل المحاكم القنصلية فى سنة ١٨٣٦ حق المحاكمة الجنائية نصت فى المادة الأولى من هذا القانون على أنها تختص بالنظر فى الجرائم التى من اختصاصها بمقتضى الامتيازات أو العرف ولقد شرح المسيو بران مقرر لجنة مجلس النواب هذا اللفظ بقوله « أن العرف زاد فى الامتيازات الناشئة من المعاهدات فانه لم يحدث أن رفض طلبنا فى أى مرة رغب فيها قناصلنا أن يمنحوا حق محاكمة الفرنسيين المتهمين بجناية ضد أحد الأهالى بل كانت هذه المنحة تقبل دائماً »

كان يحدث هذا كله رغم ما كان لتلك الحال من نتائج مؤلمة . فقد كان من شأنها أن تكفل للمجرم الفرار من العقوبة . فكثيراً ما كان يطلق سراح مجرمين ارتكبوا القتل بالنظر الى تعذر محاكمتهم فى بلادهم حيث لا يمكن استحضار الشهود (كلوت بك جزء أول ص ٥١٢)

ولما تولى سعيد باشا وأراد نشر بعض القوانين الجنائية طلب من القناصل أن يجتمعوا بهيئة مؤتمر مع موظفين عينهم هو فأقروا لائحة نص فيها على جعل تنفيذ القوانين الجنائية من حق القنصل التابع له الأجنبى بناء على طلب رئيس الشرطة وبذلك لم يكن الأجنبى يقدم للمحاكم المحلية ويطبق عليه قانونها الا اذا لم يكن تابعاً لأى قنصلية أجنبية

واليك نص المادة ٣٩ و ٥٥ من لائحة ١٨٥٧ المشار اليها « جميع المخالفات لهذه اللائحة التى تقع من الأجانب أصحاب الفنادق أو المنازل أو الشقق المفروشة والقهوات ومحال الأكل والخانات ومحال بيع المشروبات الروحية تبلغ بواسطة رئيس الشرطة الى القنصل التابع له مرتكب المخالفة وهو الذى يتولى محاكمته وفى حالة ما تكون المخالفة ضارة بالأمن العام يجوز للحكومة أن تطلب غلق المحل غلقاً مؤقتاً أو نهائيـاً »

مادة ٥٥ « اذا لم يكن الأجنبى المتهم بارتكاب جناية أو جنحة أو مخالفة تابعاً لاحدى

القنصليات ولم يكن تابعاً لاختصاص أي محكمة أجنبية فتكون محاكمته أمام المحاكم المحلية طبقاً لقوانين البلاد» والذى يدعو الى الغرابة فى هذا النظام هو أن السلطة التى تتولى تنفيذ هذه القوانين هى سلطة أجنبية لا تطبق سوى قوانينها هى . وكثيراً ما تكون الجريمة التي يراد ايقاع العقاب بسببها غير معاقب عليها في قوانين البلاد التابعة اليها القنصلية . وأكثر ما يكون هذا شيوعاً فى المخالفات حيث تنظم كل مملكة لوائحها لتسرى فى بلادها ولا تتعرض للتنظيم فيما عداها ولذلك سرعان ما ظهرت العقبات فى تطبيق هذا القانون وذلك على أثر فتح أحد الفرنسيين وهو الكونت دى مايارد مارافى - مطبعة ونشره جريدة من غير أن يستحصل على رخصة رغم انذاره المتكرر بغلق المطبعة والجريدة .ولما رفع الأمر الى محكمة اكس الاستئنافية قررت فى حكمها الصادر فى ٢٢ مارس سنة ١٨٧٢ بانطباق اللوائح على الأجانب وأقرت بأن للقنصل حق اتخاذ ما يلزم من الاجراءات لازالة المخالفة .لأن اللائحة واجبة الاحترام على جميع السكان بصرف النظر عن جنسيتهم . ولكن لما كانت المحكمة القنصلية لا تملك أن تطبق عقوبة الحبس أو الغرامة الصادرة من تشريع أجنبي فان عملها يقتصر على ازالة المخالفة

تلك هى النتيجة التى وصل اليها تشريعنا الجنائى تتلخص فى زوال سلطان الحكومة المصرية وغل يدها عن الأجانب الذين يعيشون فيها ويرتكبون الجرائم ضد أهلها أو حكومتها وهى على ما يرى القارىء بعيدة عما تقضى به قواعد المعاهدات أو العرف الذى كان العمل جاريا عليه فى تركيا

(٢) المواد المدنية والتجارية

من المعلوم أن المعاهدات العثمانية صارت منذ سنة ١٦٧٥ تقسم الدعاوى قسمين . — فالدعاوى التى لا تتجاوز قيمتها ٤٠٠٠ قرش جعلت من اختصاص قاضى البلاد الذى يجب عليه أن يسمع الدعوى فى حضور ترجمان القنصلية فاذا لم يكن موجوداً يؤجل النظر فيها

أما الدعاوى التى تتجاوز هذه القيمة فيكون نظرها أمام الباب العالى دون سواه

ولقد كانت هذه القاعدة الأخيرة غير ممكنة التطبيق فى بلاد نائية عن عاصمة البـاب العالى مثل مصر فان مصاريف السفر وما يتكبده المتقاضون من المشقات ومن ضياع الوقت والمصالح فى سبيل السفر الى الاستانه كل ذلك كان من شأنه أن يبعد الناس عن التقاضى أمام الباب العالى.فكانوا يرفعون قضاياهم الى القنصل الذى يكون الخصم تابعاً له توفيراً للمشقات والمصاريف التى ربما اربت على قيمة الدعوى ومن ذلك الحين أخذت العادة تظهر فى رفع الدعاوى الكبيرة الى القنصل دون محاكم البلاد لأنها لم تعد مختصة ودون الباب العالى لأن الوصول اليه لم يكن مستطاعاً .

أما الدعاوي المدنية الصغيرة فان القناصل اخذوا ينظرونها كذلك . لان اشتراط حضور ترجمان القنصليـة فى اثناء نظر الدعاوى التى ترفع على الاجانب جعل للقنصل سبيلا لمراقبة القضايا التى تكون ضد مواطنيه فلم يكن يوفد ممثلا من قبله الا اذا عرف موضوع الدعوى واقتنع بادىء بدء بصحتها وقد كان يحدث احيانا ان يحكم هو فيها اذا رأى حق الوطنى واضحا غير مشكوك فيه

اضف الى ذلك ان المصرى اذا كسب دعواه امام القاضى كان يحتاج بعد ذلك لمعونة القنصل فى التنفيذ وما كان يحصل على تلك المعونة الا بعد ان يفحص القنصل الحكم و يرى تنفيذه ولذلك فضل كثيرون تخلصا من ذلك العناء ان يلجئوا الى القناصل مباشرة — ليقاضوا امامهم مواطنيهم ، ولقد بدأت تلك العادة من غير ان تكون شائعة او عامة فى سنة ١٨٥٠ حيث لم يكن سوى المستر فاليو قنصل انجلترا فى ذلك الوقت يأبى نظر الدعاوى التى تكون مع احد من الاهالى ولكنه عندما سافر فى سنة ١٨٦٠ صار خلفه يقتدى بزملائه ولم يقف الامر عند هذا الحد بل انهم جميعاً عدا قنصل هولاندا اخذوا ينظرون الدعاوى العقارية

ولقد يتساءل الانسان عما آلت اليه حينذاك المحاكم التجارية التى انشئت فى تركيا سنة ١٨٣٩ وبدأت عملها فى سنة ١٨٤٦ واعيد تنظيمها فى مصر والاسكندرية بمقتضى الامر الصادر فى سنة ١٨٦١ الذى قضى بان تشكل هذه المحاكم من اعضاء مصريين واجانب برئاسة مصرى واعد لها نظاما خاصا للمرافعات كان جواب لجنة وزارة الخارجية الفرنسية التى تشكلت فى سنة ١٨٦٧ على هذا التساؤل ما يأتى

« وتبين من الاوراق التى تقدمت الى اللجنة ومن المعلومات التى جمعتها من تحرياتها ان هذه المحاكم كانت موضعا لشكاوى عديدة فالعنصر الوطنى الذى كانت له الاغلبية فيها جعلها خاضعة لافكار معادية للاجانب معاداة مستمرة واكثر القضاة تنقصهم المعلومات الفنية الضرورية والاستقلال و يخضعون فى غالب الاحوال لغايات توجب الاسف. فقوانين المرافعات مهملة — والقوانين التى نظمت المحاكم لاحترامها ليست متبعة اما عن جهل او عن قصد . ولقد كان انتظام العدالة فى تلك المحاكم امرا استثنائيا حتى ان المساعدين الاوروبيين الذين كانوا ينتخبون للجلوس فيها انسحبوا فى عدة ظروف حتى لا يتحملوا بحضورهم جزءاً من المسئولية عن احكام غير عادلة تمليها الاغلبية . اما المراقبة التى يقضى بها القانون على اقلام الكتاب فغير موجودة، والكتبة يختارون بالصدفة من غير ان تتوفر فيهم المعلومات اللازمة لاعدادهم وهم يعبثون بشكل مؤلم بالنفوذ الذى يستمدونه من مراكزهم. واخيرا فان تنفيذ الاحكام موكل الى قواصة منفصلين عن البوليس او الى عمال آخرين من غير كفاءة او جدارة للعمل الذى يقومون به

والادارة المصرية نفسها من غير ان تقر بجميع هذه العيوب تعترف بوجوب ادخال الاصلاح فى هذه المحاكم »

فالذي يستخلص مما تقدم هو ان تلك المحاكم كانت معطلة ويرجع تعطيلها بنوع خاص الى ان القناصل كانوا يعطون الاوامر بعدم الاشتراك فيها او التقاضى امامها ولذلك فان القاعدة التى كانت متبعة في مصر هى وجوب الالتجاء دائما الى محكمة المدعى عليه Actor sequitur forum rei

وهذه قاعدة كثيرة العيوب لانها تقضى فى حالة تعدد المدعى عليهم بوجوب الالتجاء الى محكمة كل منهم حتى لو كان احد المدعى عليهم ضامنا للآخرين . وهى تمنع امكان رفع دعوى فرعية ضد المدعى وفضلا عن ذلك فانها اما ان تمنع امكان التنفيذ المؤقت اواذا سمحت به تجعل المحكوم ضده ابتدائيا فى مركز سىء فى حالة ما اذا كسب الدعوى استئنافيا لانه يضطر فى هذه الحالة من اجل استرداد ما حكم عليه به ابتدائيا ان يرفع دعوى امام المحكمة التابع لها خصمه وتظهر عيوب تلك النظرية بشكل اجلى فيما يتعلق بالدعاوى العقارية لانه يترتب عليها تطبيق جملة قوانين على العين الواحدة وفى هذا استحالة تنظيم الثقة العقارية التى هى اهم اسس الثروة فى بلاد زراعية كمصر ، ولقد رأينا ان جميع القناصل عدا قنصل هولانده كانوا ينظرون الدعاوى العقارية ايضا

(٣) المواد العقارية

كانت الدولة العلية مثل باقى الدول الاوروبية تحرم امتلاك الاجانب العقارات والاراضى . وقد ظل الحال كذلك فى أغلب البلاد الاوروبية حتى منتصف القرن التاسع عشر . أما فى تركيا فان الخط الهمايونى الصادر فى ١٨ فبراير سنة ١٨٥٦ أعلن رغبة السلطان فى السماح للأجانب بالملكية العقارية فى بلاد الدولة العلية « مع مراعاة قوانين ولوائح البوليس ودفع جميع الضرائب وغيرها مثل الاهالى وبعد ان تصدر الاتفاقات مع الدول فى هذا الشأن »

ولقد بقى هذا الخط الهمايونى احدى عشرة سنة من غير ان يظهر له أثر . ولكن فرنسا تمسكت بالتنفيذ وتشددت بشأنه حتى صدر قانون ٧ صفر سنة ١٢٨٤ (يونيه سنة ١٨٦٧) الذى أباح للأجانب حق الملكية العقارية ليضع بذلك حداً للصعوبات والعبث والشكوك التى كانت قائمة بهذا الشأن فى الدولة العلية ويتم ما يجب من الضمانات للخزينة والمراقبة الادارية بتنظيمها تنظيماً دقيقاً

وأرسل الباب العالى منشوراً للدول أرفق به صورة القانون فوافقت عليه فرنسا سنة ١٨٦٨ وتلتها جميع الدول الأخرى فى تواريخ مختلفة كان آخرها فى سنة ١٨٧٤ وهو التاريخ الذى وافقت فيه الولايات المتحدة وصدر مع

هذا القانون الذى يسمونه Protocole Bourée وهو عبارة عن مذكرة تفسيرية شارحة ومتممة لما جاء فى هذا الخط الهمايونى و Bourée هو اسم سفير فرنسا فى تركيا حينئذ

ويقضى قانون سنة ١٢٨٤ بأن يكون الاجانب خاضعين فى ملكيتهم العقارية لجميع النظم التى تسرى على الاهالى ولذلك كان عليهم

أولا — ان يخضعوا لجميع القوانين واللوائح العامة والعادات ولوائح البوليس والبلدية التى تسرى فى الحاضر أو المستقبل فيما يتعلق بحق الانتفاع أو نقل الملكية أو الرهن العقارى

ثانيا — ان يدفعوا جميع الاموال والضرائب مهما كان نوعها أو الاسم الذى يطلق عليها التى تفرض فى الحاضر أو المستقبل على الملكية العقارية بالمدن أو الاراضى الزراعية

ثالثاً — ان يكونوا خاضعين للمحاكم العثمانية فى جميع المسائل الخاصة بالملكية العقارية وفى جميع الدعاوى العينية سواء كانوا مدعين أو مدعى عليهم حتى لو كان جميع المتقاضين من الاجانب. كل ذلك بنفس الطريقة والشروط والاجراءات التى يتبعها الملاك العثمانيون ومن غير ان يكون لهم الحق فى التمسك بالجنسية الاجنبية فيما عدا الامتيازات الخاصة بشخصهم وبحقوقهم المنقولة طبقاً للمعاهدات

ومن هنا يتبين لنا ان الملاك الاجانب كانوا خاضعين فى الملكية العقارية لكل ما يخضع له العثمانيون انفسهم. سواء من حيث التشريع أو الادارة أو القضاء أو الضرائب ولقد كان خضوعهم للقضاء العثمانى كاملا بحيث لم يكن يستدعى ترجمان القنصلية عند مقاضاتهم بل ان آثار هذا القانون تجاوزت هذا الحد الى تعديل نفس نظام الامتيازات فيما يتعلق بحرمة المساكن وضرورة حضور ممثل القنصلية وبعض الاقضية الصغيرة حيث أدخلت عليها تعديلات كان من أثرها تخفيف شيء من وطأة الامتيازات

أما فى مصر فان السماح للاجانب بامتلاك العقارات يرجع الى ما قبل الخط الهمايونى بسنين. فان محمد على كان يعطى للأجانب نفس الحقوق التى للمصريين. وقد اقتفى هذا الأثر بعده سعيد باشا فانه لما أصدر أمره فى ١٥ جمادى أولى سنة ١٢٧٤ (مارس سنة ١٨٥٨) ببيع الأراضى الخراجية التى هجرها واضعوا اليد عليها سمح للأجانب بالعطاء فيها. (انظر تقرير بطرس باشا غالى فى مجموعة جلاد)

وكان ذلك سبباً فى تكوّن عرف فى مصر خاص بالملكية العقارية ومستقل عن قوانين الدولة العلية. ولما كانت روح الولاه ميالة الى التسامح مع الدول واجابة ما تتطلع اليه نفوس رعاياها وكان الأجانب يقظين لخلق العادات التى لصالحهم وتأييد كل عرف وكل سابقة يمكنهم التمسك بها لرفعها الى مستوى القواعد العامة كان من الطبيعى أن يوجد بون شاسع بين

الحالة التي يعامل بها الأجانب فى تركيا والتى يعاملون بها فى مصر فمن ذلك ظهرت الفروق الآتية جلية واضحة

(١) بينما كان الملاك الأجانب يدفعون جميع الضرائب العقارية فى تركيا اذا بهم فى مصر يرفضون دفع أموال المبانى فى المدن بل يرفضون دفع الضرائب العقارية عامة. حيث جاء فى تقرير نو بار باشا للدول ما يأتى « منذ أربعين سنة والأوروبي يتمتع بحق الملكية العقارية فى مصر ومن المفروض أنه يتملكها طبقاً لقوانين البلاد وقضائها . أما فى الواقع فانه يتمتع بحجة كون الامتيازات تحمى الأوروبيين عن دفع الضرائب إذا كان مالكاً لمنزل أو لارض زراعية وعندما يتداخل القنصل تكون النتيجة عدم الدفع في كل الاحوال تقريباً »

وقد اقرت اللجنة التي تشكلت سنة ١٨٦٧ بوزارة الخارجية الفرنسية هذه الشكاوى فيما يتعلق بالمبانى ولكنها أنكرتها فيما يتعلق بالأملاك الزراعية ولذلك وافقت على ادخال تعديلات فى الأولى بحيث تكون الضريبة عادلة وعامة وأن لا يكون من شأنها ارهاق الأوروبى فى ملكيته

ومهما يكن الأمر فان ذلك معناه وضع رقابة على الادارة المصرية من نوع غير معروف فى تركيا

ولقد صار هذا التقسيم قاعدة متبعة . فكلما أرادت الحكومة وضع ضريبة على المبانى وجب عليها أخذ قبول الدول . وكان آخر مثل لطلب مصادقة الدول عندما أرادت الحكومة زيادة ½ ٪ على ضريبة مبانى القاهرة لانشاء مجارى العاصمة فانها اضطرت لأخذ مصادقتها قبل صدور دكريتو سنة ١٩٠٩

(٢) بينما كان الملاك فى تركيا خاضعين للقضاء العثمانى وكان القاضى ينظر الخصومات المتعلقة بالاملاك العقارية من غير حضور ترجمان القنصلية إذا بالعرف يجرى فى مصر على رفع تلك الاقضية الى القناصل وهذه العادة كانت متبعة رغم ما جاء فى تقرير نوبار « أما فيما يتعلق بالنزاعات الخاصة بالمبانى أو الاراضى الزراعية فأن الاوروبيين كانوا يذهبون دائماً الى محاكمنا التي تؤدى اعمالها جيداً فضلا عن كونها مشكلة من اعضاء يجيدون فهم المادة التى يحكمون فيها والعنصر الاجنبي لا تتوفر فيه الكفاية لها ولذلك اقترح على سموكم أن يبقى الحال على ما هو عليه »

وما قال نوبار لا شبهة فيه من الوجهة القانونية النظرية . أما الواقع فكان يخالف ذلك ولقد كتب المسيو فرود جيرود Féraud Giraud La Justice Mixte مشيراً الى أقوال نوبار بقوله « وهذا صحيح قانوناً أما عملا فانى أصرح بأن هذه القاعدة لم تكن متبعه فى جميع الاحوال ولقد فصلت محكمة أكس بر ياستى فى جملة قضايا متعلقة بعقارات مصرية من غير أن يقوم نزاع فى الاختصاص . ولقد أشار أحد ممثلى انجلترا الى أن تلك العادة تعتبر عبثاً غير مسموح ولكن

حكومته عندما رفع اليها الأمر اجابته بأن يتبع سنة زملائه رغم عدم اختصاص المحكمة القنصلية »

ومن الطبيعى أن يرى الانسان فى النتيجة التى انتهى نوبار الى تقريرها من جعل المحاكم المختلطة مختصة فى تلك القضايا تأييداً لهذا القول الأخير .

وهنا أيضاً تأيدت القاعدة القاضية برفع الدعوى الى محكمة المدعى عليه وهى قاعدة اذا طبقت فى المسائل العقارية كانت ضربة قاضية على الثقة بالمعاملات حيث أن من شأنها أن تترك لكل قنصلية تطبيق قوانينها فلا يدرى من يأخذ حقاً عينياً على العقار اياً كان نوعه ماذا يجب عليه اتباعه لجعل حقه ثابتاً إذ أن ذلك يترتب على جنسية الشخص الذى سيتولى منازعته بل أنه يكفى إذا قاضى شخصاً من جنسية معينة وكسب الدعوى أن يتخلف الشخص الذى خسر الدعوى ليتولى النزاع أجنبى من جنسية أخرى ويضطر المصرى الى رفع الأمر الى قنصلية المعارض الجديد لتطبق قانوناً جديداً ولقد لخص نوبار فى تقريره تلك الحالة بقوله « أن الحاجة الى الاصلاح صارت محل شعور الجميع فالحكومة والقنصليات متفقان فى ذلك ولكن الخلاف يبدأ عند البحث فى سبل العلاج والقواعد الواجب تطبيقها حيث لا يريد أحد أن يدخل فى اعتباره أصل الامتيازات بل صار العبث الذى كان جاريا يعتبر كأنه مبدأ وقانون لا تجوز الحيدة عنه وبالجملة فان الغاية وهى العدالة متفق على وجوب تحقيقها ولكن وسائل الوصول لهذه الغاية مرفوضة حتى أن مصر صارت دولة لايمكن للوطنى فيها أن يجد العدالة سواء كان مدعياً أو مدعى عليه فيؤول أمره دائماً الى سلبه بل أنه يعتبر نفسه سعيداً إذا هو لم يترك لمستأجره غير منزله »

(٣) قضت المعاهدات فى تركيا بقصر معنى المسكن الذى يتمتع بحرمة خاصة على المنزل الخاص بالسكنى وملحقاته الملاصقة من حديقة وحوش وذلك طبقاً للمذكرة التفسيرية . أما فى مصر فلم تنجح الحكومة مطلقاً فى تطبيق هذه المعاهدة فليست حرمة المنزل قاصرة عليه وعلى لواحقه بحيث لا يجوز للسلطه العامة دخوله بغير مندوب القنصلية بل أن جميع الأمكنة التى يستعمل فيها الاجنبى تجارته أو صناعته أو التى يتولى فيها مهنته أو عمله كالورشة والمصنع ومكتب المحامى وعيادة الطبيب ومشغل العامل والحانوت ومستودع البضائع كل هذه امكنة تتمتع بهذا الامتياز وكما ان هذا التعديل لم يكن له اثر فى مصر فكذلك جميع التعديلات الاخرى التى ادخلها الباب العالى على أثر صدور قانون سنة ١٨٦٧ لم يكن لها أثر فى مصر .

مفاوضات نوبار باشا والادوار التى مرت بها حتى انشاء المحاكم المختلطة

(١) اقتراحات نوبار - (٢) لجنة وزارة

الخارجية الفرنسية سنة ١٨٦٧ (٣) اللجنة الدوليه فى القاهرة سنة ١٨٦٩

(١) اقتراحات نوبار

كان من آثار تلك الحالة ان شعرت الحكومة بضرورة معالجتها ومما زاد فى اهتمامها ان الأمر لم يكن قاصراً على ما اشتهرت به بعض القنصليات من التهاون مع مواطنيهم الذين يرتكبون الجرائم ويعيشون فى البلاد. بل ان الضرائب لم يكن يدفعها الاجانب وبقى كثير من الاعمال العامة معطلا من غير تنفيذ وذلك فضلا عن دفع الحكومة تحت ضغط القنصليات مبلغ اثنين وسبعين مليوناً من الفرنكات بصفة تعويضات مع انه لم يكن انتهى حينذاك من جميع المقاولات التى اخذها الاجانب سوى حوض السويس

لذلك ارسلت الحكومة الى الدول الاجنبية مذكرة فى شكل خطاب موجه من رئيس الوزارة الى مليك البلاد قال فيه ان الحالة التى وصلت اليهـا مصر فى قضائها بين الاجانب والاهالى أو بينهم والحكومة لا تستند الى الامتيازات الاجنبية التى لم يبق منهـا سوى الاسم بل هى نتيجة عرف تحكمى يستمد قوته من ميول رؤساء الوكالات السياسية ويرجع فى الغالب الى سوابق تجاوزت كل حد وما ايدها الا الضغط من جانب والميل الى التسامح من الجانب الآخر حتى صارت الحكومة بغير قوة وصار الشعب محروماً من كل عدالة منظمة فى علاقاته بالاوروبيين وهى حالة ليست فى صالح احد فلا هى من فائدة الدول الاوروبية ولا هى من فائدة سكان القطر المصرى سواء كانوا وطنيين أو اجانب اذ انها تمنع البلاد من انماء ثروتها ومن اتصالها باوروبا وختم خطابه بقوله

« فالحالة التى تدار بهـا العدالة من شأنها ان تهدم كيان البلاد ادبياً فلا تعود تثمر مجهودات سموكم لان ابن العرب (كذا) ينظر الى اوروبا من خلال الاوروبيين الذين يستغلونه فيشمئز من المدنية الاوروبية ويتهم الوالى وحكومته بالضعف والضلال »

ولقد اقترح نوبار فى مذكرة فصل السلطة القضائية عن السلطة الادارية بحيث يصدر القضاء عن الحكومة من غير أن يكون تابعاً لها ومن أجل ان تستوثق الدول من ذلك اقترح

(١) ان تبقى محكمتا التجارة. وينتخب قضاتها من بين التجار أو الاعيان بالطريقـة السابقة ويجعل لها رئيس مصرى ووكيل اجنبى يكون انتخابه بموافقة وزير حقانية المملكة التى يكون تابعاً لها

(٢) ان تنشأ محكمة استئناف (وهذا هو التغيير الاساسى) تشكل من ثلاثة من المصريين من الشبان الذين يكونون اتموا دراستهم فى فرنسا وثلاثة من القضاة الاوروبيين المشهود لهم بالكفاية - ينتخبون بناء على اقتراح

حكوماتهم وتكون الرياسة فى تلك المحكمة لمصرى

(٣) ان تنشأ محاكم مدنية يشبه نظامها نظام المحاكم التجارية ويرفع الاستئناف عن احكامها الى محكمة الاستئناف

(٤) أما المسائل العقارية فقال أنها تبقى كما كان الحال دائماً من اختصاص محاكم البلاد

(٥) ان يرجع فى التشريع بالنسبة للمواد التجارية الى القانون التجارى الفرنسى. وتؤلف لجنة لعمل قوانين مدنية وقوانين عقوبات يكون اساسها القانون الفرنسى والتشريع المتبع فى مصر

(لجنة وزارة الخارجية الفرنسية سنة ١٨٦٧)

ولما ارسلت تلك المذكره الى الدول شكلت فرنسا لجنة بوزاره خارجيتها لتفحص ما يمكن ادخاله من التعديلات فى النظام القضائى المصرى فسمعت اللجنة ملحوظات نوبار باشا وعرفت منه ما يقبله من التعديلات فى اقتراحاته الأصلية وكان أهم تلك التعديلات جعل الأغلبية للأوروبيين وتعيين الكتاب والمحضرين من الأوروبيين بشرط أن يكون تعيين الجميع بدكريتات تصدر من خديو مصر وتوسيع اختصاص المحاكم المدنية بحيث يشمل بعض القضايا العقارية أما المسائل الجنائية فقد ترك الوزير أمر الفصل فيها للجنة بشرط ايجاد طريق سريع للفصل فى المخالفات .

ومع أن نوبار أنقص طلباته الى هذه الدرجة وقبل أن يقتطع من حقوق الدولة بهذا المقدار فان اللجنة لم تكتف بتلك الضمانات لأنها ما كانت تأمن جانب الحكومة المصرية. واليك جزءاً مما قالته فى تقريرها « أن السلطة القضائية فى مصر غير منفصلة عن السلطة الادارية ولو فرض أن نصوص القوانين قضت به فانه لا يمكن تنفيذه اذ لا يتصور فى أى مملكة امكان وجود نظام قضائى صالح من غير أن يوجد فيها نظام ادارى صالح ونظامات سياسية وانتظام فى جميع فروع الحكومة العامة

« أن سلطة الخديو لا حد لها وهو غير خاضع لأى قاعدة سوى ارادته التى لا قيد عليها فكل شيء يخضع وينثنى أمام عظمته فسلطانه قوى مطلق فمن المستحيل أن يتوقع الانسان سير القضاء المحاط بهذه الظروف سيراً مرضياً

« أضف الى ذلك أن للخديو بصفته الشخصية دخلا فى جميع فروع الحياة الاجتماعية فهو يملك جزءاً عظيما من الأراضى التى يمتد عليها سلطانه . وهو زارع وتاجر ورجل صناعى وبناء الخ . وبهذه الصفة يجوز أن يكون خصما ظاهراً أو غير ظاهر للكثيرين من المتقاضين

« ومما يزيد الحالة تعقيداً أن الكثيرين من كبار الموظفين هم أنفسهم فى مثل هذا المركز فالقطر المصرى خال من الادارة المنظمة ومن القوانين المضبوطة وهو من جملة سنين يرى القوانين واللوائح تتوالى بكثرة متزايدة وكل يوم يقل تنفيذها عن سابقه لأن الحكومة ينقصها روح (المتابعة) والاطراد . فلا يمكن لأحد أن

يرتب على الحالة الموجودة الآن ومن باب أولى لا يمكن التنازل عن الحقوق المكتسبة أملاً فيما يقترح ادخاله من التعديلات »

ثم أشارت اللجنة الى أن الأجانب الذين ذهبوا لمصر ووضعوا فيها أموالهم انما وضعوها تحت نظم خاصة لا يمكن تغييرها من غير اعتداء صريح على ما أكتسبوه من الحقوق وكذلك أشارت الى أن روح القلق والذعر استولت على الأجانب عندما علموا بمشروع الاصلاح المقترح ولم تكتف اللجنة بذلك بل ذهبت الى حد اظهار الخوف من نفس الأجانب الذين يمكن أن تتشكل منهم المحاكم فجاء فى تقريرها « أمن المضمون أن الأغلبية حتى لو كانت من الأوروبيين تحافظ على استقلالها بعد أن تكون تحت تصرف المليك ؟

« يجب أن لا تنسى أنهم يجلسون فى وسط يهاجم فيه الموظفون بكل الطرق حتى أكثرها استنكاراً ومن جهة أخرى كيف يمكن ايجادهم والتأكد من أنهم متصفون لا بجميع الضمانات الضرورية بل بالكفاءة والاستقامة التى تجعلهم مقبولين ؟

«نعم أنهم يعرضون علينا أن يكون التعيين بناء على اقتراح الحكومات الأجنبية ولكن اذا كان من الممكن الوثوق بأكثر الحكومات الأوروبية فمن الذى يضمن أن مثل هذا الاحتياط يوجد من الجميع وفى كل الأوقات

« أضف الى كل ما تقدم أن الذين يهاجرون من بلادهم ليسوا عادة ممن تصونهم فضائلهم ومراكزهم من مثل هذه الأخطار مجتمعة »

ورغم كون اللجنة ذكرت فى مقدمة اقتراحاتها عطفها على مصر وألمها الشديد من الحال التى عليها بعض القنصليات وأنها تود أن تحفظ لمصر سعادتها فانها كانت فى اقتراحاتها مقيدة بذلك الروح الذى يظهر جلياً من خلال الفقرات القليلة التى نقلناها عن تقريرها فلذلك أدخلت قيوداً جديده على ما رضى به نوبار أهمها أن الأجنبى اذا كان مدعى عليه فلا يكون خاضعاً لتلك المحاكم الا بشرط قبوله اختصاصها وأشارت اللجنه الى أن الأوامر كانت صادرة من القناصل لمواطنيهم بعدم قبول قضاء المحاكم التجارية أو تنفيذ أحكامها . وكذلك وافقت اللجنه على أن يجعل للمحاكم الجديدة اختصاص فى مسائل الاجاره والمزارعة وعلى ابطال حضور ترجمان القنصليه وأشترطت أن يكون الاصلاح الجديد موقتاً بمدة على سبيل التجربه (هذا التقرير منشور فى الكتاب الأصفر نمرة ١٣ سنة ١٨٦٩ وفى مجموعه بورلى ص ٢٨ – ٤٣ من المقدمه وهو على جانب كبير من الأهميه فى بيان وجهة النظر الأوروبية فى ذلك الوقت)

(٣) انعقاد اللجنة الدولية فى سنة ١٨٦٩

ولما رأى نوبار أن النتائج التى وصلت اليها اللجنة لا تشفى غلة سعى الى عقد لجنة دولية

بمصر لتبحث الأمر فرفضت فرنسا أولا ولكن نوبار مازال بها حتى قبلت فى مارس سنة ١٨٦٩ وكذلك فاوض بريطانيا وغيرها من الدول وأرسل اليها تقرير لجنة سنة ١٨٦٧ ليكون أساساً للبحث

وبين الحال على ما قدمنا اذا بالباب العالى ينظر بعين الغضب الى المفاوضات الجارية ويؤنب مصر على زيادة قواتها البرية والبحرية ويطلب منها بصفتها ولاية عثمانية عرض ميزانيتها عليه ويحظر على الوالى عقد قروض بغير اذنه أو التفاوض مباشرة مع الدول فى أى مسئلة ذات شأن

ولقد سعت فرنسا وانجلترا والنمسا لمنع تفاقم الحالة وترضية كل من الجانبين ولكن الباب العالى لم يلبث أن جدد احتجاجاته عندما علم بعقد لجنة دولية بالقاهرة فأحتج لدى الدول على تصرفها وطلب الى اللجنه أن لا تتجاوز المعاهدات التى أبرت مع الباب العالى فان كان القصد ارجاع الحالة فى مصر الى ما تقضى به المعاهدات فيها والا فكل تعديل يجب أن يعرض أولا على الباب العالى لأنه وحده صاحب السلطة فى ذلك .

فأجابت الدول على ذلك مؤكدة له أن الغاية من اللجنة انما هو درس الحالة وتقديم اقتراحات بما يجب أن يكون وانه لم يدر بخلدها أن تعتدى على حقوق الدولة صاحبة السيادة على مصر. ولكن السلطان لم يكتف بذلك فأرسل الى والى مصر كتاباً يؤنبه ويذكره فيه بأنه فيما عدا بعض الامتيازات الخاصة لا يوجد فرق بين مصر وبين أى ولاية تابعة للدولة العلية وخاضعة لجميع قوانينها الأساسية. وأن فى ايفاد الشخص الذى ينتحل لنفسه لقب وزير الخارجية المصرية مخالفة لحقوق الدولة وقوانينها فأرسل اسماعيل يهدىء الباب العالى وعقدت اللجنة الدولية برياسة نوبار نفسه . وافتتحت جلساتها فى ٢٨ اكتوبر سنة ١٨٦٩ .

ولقد كانت فكرة نوبار بعيدة النظر فان اللجنة الدولية لم تكن من عناصر متجانسة كلجان وزارات الخارجية . فضلا عن ان وجودها فى مصر كان يبعدها عن المبالغات التى كانت يتأثر بها الخارج ويجعلها تتأثر لحد ما بالحكومة المصرية خصوصاً فى وقت افتتحت فيه قناة السويس وظهرت فخامة مصر وعظمتها كأحسن ما كانت عليه أيام اسماعيل

وكان من نتائج ذلك ان قررت اللجنة ضرورة جعل المحاكم الجديدة مختصة فى جميع القضايا التى تقوم بين الوطنيين والاجانب سواء كان الاجنبى مدعيا أو مدعى عليه. وسواء كان النزاع قائماً فى شأن مدنى أو تجارى لأن اشتراط رضا الاجنبى فى حالة ما يكون مدعى عليه انما هو تعليق على شرط بعيد الاحتمال

ولقد تمسك نوبار فوق ذلك بأن يكون للمحاكم الجديدة وحدها حق النظر فيما يقوم من

القضايا بين الاجانب مختلفي الجنسية و بعد جدال وافقت اللجنة على رأيه ولـكنها الزمت نو بار فى مقابل ذلك ان يقبل جعل المحاكم الجديدة مختصة بنظر الدعاوى العقارية أيًا كانت جنسية المدعى والمدعى عليه فيها .

وكذلك قررت اللجنة أن يكون من اختصاص المحاكم الجديدة النظر فى الدعاوى التى ترفع ضد الحكومة أو الدوائر دون النظر فى ملـكية المنافع العامة أو فى ابطال أو ايقاف أى أمر ادارى

اما فيما يتعلق بتشكيل هذه المحاكم فان اللجنة اقترحت تشكيل محاكم أول درجة من خمسة قضاة ثلاثة منهم يكونون من الأوروبيين ولقد رفضت اللجنة تشكيل هيئة المحكمة من ثلاثة قضاة وأيدت هـذا الرفض بقولها « ان الأوروبيين اذا اختلفا في رأيهما كان الفصل فى الترجيح لابن العرب (كذا) لذلك نرى ان يزاد العدد بأن يجعل خمساً »

أما محكمة الاستئناف فاقترح تشكيلها من سبعة قضاه أربعة منهم من الاجانب

وكان من رأى اللجنة ايجاد درجة ثالثة للقضاء ولـكن قام الخلاف في تحديد اختصاصها وهل تكون درجة ثالثة تنظر فى جميع القضايا أو تجعل بمثابة محكمة نقض وابرام تنظر القضايا في حالات معينة فقط وعلى أثر هذا الخلاف رأت ترك البحث فى المسئلة لتسويتها عند عمل التشريع الجديد واشترطت اللجنة جعل الرياسة لقاض أجنبي وان يكون تعيين القضاة الاجانب بناء على توصية الحـكومة التابعين لها وان يكون القضاة غير قابلين للعزل

واقترحت الحـكومة المصرية ان يكون لمحكمة الاستئناف أو محكمة المراجعات حق عزل القضاه اذا اتوا أمراً يخالف واجبـات وظائفهم ولكن اللجنة تركت هذا القرار للائحة تنظيم المحاكم . أما حضور الترجمان فى المحكمة فقد نص على تركه ولكن اشترط اخبار القنصلية التابع لها الأجنبي قبل البدء في التنفيذ فان لم يحضر فيستمر المحضر فى عمله من غير ضرورة اخطار القنصل أو انتظاره . ولقد تركت اللجنة البحث فى الاصلاح الجنائى واكتفت بالاشارة الى ضرورته .

(٤) اثرها المفاوضات

ولما انتهت اللجنة من قراراتها و بلغتها الى الدول رأت فرنسا ان تعقد لجنة جديدة بوزارة الخارجية للنظر فى هذا التقرير وعينت المسيو دفرجي الذى ترأس لجنة سنة ١٨٦٧ رئيساً لها فاصرت اللجنة على قراراتها السابقة . ولـكن تبدل الحالة السياسية فى فرنسا جعل وزير الخارجية الجديد يغير تلك السياسة و يرسل الى الدول مشروعاً جديداً اسمى فيما بعد (المشروع الفرنسى) وهو الذى استقر عليه الرأى عدا بعض تعديلات . فصدرت به (لائحة تنظيم

المحاكم المختلطة) ولسنا فى حاجة الى أن نذكر ان هذا المشروع يقضى بوجود محكمتين ابتدائيتين ومحكمة استئناف وترك محكمة المراجعة وانه نص على ان تصدر الاحكام فى الدرجة الأولى من خمسة قضاه ثلاثة منهم أوروبيون ومن سبعة قضاه يكون منهم خمسة من الأوروبيين (وهذه من النقط التى تعدلت)

وكذلك نص المشروع على ان تكون الرياسة فى المحاكم الابتدائية وفى محكمة الاستئناف لمصريين

وفى المادة السابعة والثامنة والتاسعة وردت نصوص لا تخرج عن نصوص المواد ٩ و ١٠ و١١ و١٢ و١٣ من اللائحة الحالية ونص على عدم قابلية القضاه للعزل وعلى تنظيم اقلام الكتاب والمترجمين والمحضرين وعلى طريقة تنفيذ الأحكام

ولما أرسل هذا المشروع الى الدول كاد يتم الاتفاق عليه لولا ان أعلنت الحرب السبعينية بين فرنسا والمانيا فتعطل الاتفاق بسبب ذلك

وبمجرد ان انتهت تلك الحرب استؤنفت المفاوضات. ولكن الباب العالى رأى من جديد ان فى ذلك افتياتاً على حقوقه فما كان لبلد تابع ان يجعل له تشريعاً خاصاً فانضمت الدول الى اسماعيل ووزيره اللذين ذهبا للأستانة لتسكين روع السلطان وتهدئة نفسه حتى تم ذلك فى اغسطس سنة ١٨٧١

ولما عقدت اللجنة من جديد فى يناير وفبراير سنة ١٨٧٢ حاول نوبار أن يتوصل الى موافقتها على جعل المحاكم الجديدة مختصة فى المسائل الجنائية فما أصغت اليه اللجنة وقصرت مهمتها على بحث الضمانات التى تعطيها الحكومة المصرية لتخويل تلك المحاكم حق الفصل فى الجنايات والجنح التى تقع على القضاة ورجال القضاء اثناء تأدية وظائفهم أو بسبب تأديتها أو ضد تنفيذ الاحكام وكذلك الجرائم التى تقع من القضاة أو موظفى المحاكم اثناء تأدية وظائفهم وفى العقوبات التى تترتب على ذلك .

وعند ما انتهت اللجنة من جلساتها وتقديم تقريرها كاد الاتفاق يتم مع الدول لولا ان دولتى الروسيا والنمسا اظهرتا استعداداً لسحب بعض ماتم عليه الاتفاق وكان ذلك مطابقاً لميول بعض الدول الاخرى وخصوصاً فرنسا التى كانت مستعدة للسير فى ذلك الطريق ولكن هاتين الدولتين عدلتا عن ميلهما الاول

وفى مايو سنة ١٨٧٤ صدقت النمسا على مشروع المعاهدة وتبعتها الدول الاخرى

اما فرنسا فعادت الى ترددها وعقدت لجنة جديدة فى سنة ١٨٧٥ فرأت تلك اللجنة « ان رفض فرنسا وحدها الموافقة على تلك الاصلاحات ليس من شأنه تأجيلها أو تأخير تنفيذها ولذلك فلا مندوحة عن البت فى الامر فأما رفض مع ما يترتب عليه من نتائج لا محيص عنها من شعور مصر بالاستياء منا ومن الانفراد

بين رعايا الدول الاخرى التى تتوق للحلول محلنا واما قبول يحفظ علاقاتنا المتوارثة بمصر فان هذه العلاقات هى التى تجعل لنا دون قوة الجيوش السلطان والامن فى بلاد الشرق

«أما الرفض فيحرمنا من كل وسيلة لمعالجة الحال فيما بعد اذا تأثرت مصالحنا من جراء تطبيق القوانين الجديدة واما القبول ففضلا عن كونه مقيداً بخمس سنين فانه يجعل لنا اشرافاً على النظام الجديد»

ولكن المشروع عند ما عرض على مجلس نواب فرنسا كاد يسقط رغم تأييد الحكومة له ولولا ان الخديو اسماعيل أحس القوة من نفسه بسبب مصادقة جميع الدول الاخرى وخاصة المانيا وانجلترا والنمسا والمجر وايطاليا والروسيا فافتتح رسمياً المحاكم المختلطة بحضور قضاتها المصريين والاجانب المعينين طبقاً للمعاهدات المتفق عليها فكانت جميع الدول ممثلة عدا فرنسا فظهر لها ان الامر تم من غيرها وضد رغبتها لما صادقت على المشروع. اما المحاكم المختلطة فشرعت فى تولى اعمالها فى فبراير سنة ١٨٧٦

كلمة ختامية

حالة المحاكم المختلطة

وطرق الاصلاح الواجب اتباعها

تلك هي التطورات التى مرت على القطر المصرى فى القرن الماضى ولقد بينا الى أى درجة اتسعت فكرة الامتيازات الأجنبية وكيف توصلت الحكومة الى انشاء المحاكم المختلطة وما هى المفاوضات الشاقة والأدوار الخطيرة التى مرت قبل المصادقة على انشاء تلك المحاكم. وكيف أنها احتاجت الى كثير من المجهودات ومن الدهاء للوصول اليها. وهاهى الآن بعد أن مضى عليها خمسون عاماً صارت أقوى سلطة قضائية فى البلاد. فقضاؤها هو الأخير دائماً. وهى وحدها التى تضمن تنفيذ أحكامها واحترام قضائها فلا تمتد سلطة ما اليه غير سلطتها. وهى وحدها التى ان رأت اعتداء على ما تراه من حقوقها أو من حقوق الأجانب تستطيع أن ترد ذلك الاعتداء وتستطيع أن تجعل كل الأحكام الاخرى فى حيز العدم

لذلك كان من حق المصرى أن ينظر بعين القلق الى ذلك التطور السياسى الذى لازم انحلال الدولة العلية فكانت تنتزع الولايات التابعة لها واحدة بعد الاخرى وكانت تتولى عليها البلاد الأوروبية فتنتزعها تبعاً من قضاء البلاد الطبيعى وهو المحاكم الأهلية. فمراكش وتونس وطرابلس وسوريا والعراق وفلسطين وغيرها كلها تخرج واحدة بعد الاخرى من القضاء الأهلى الى القضاء المختلط. وبها يزداد نفوذ تلك المحاكم الدولية بقدر ما يضيق نفوذ محاكم البلاد العادية

ومما يجعل لهذا التطور صفة خاصة ما بين هذه البلاد ومصر من اتحاد فى العادات واللغة والدين مما يجعل سكان هذه الممالك أقرب في

قضاياهم الى المحاكم الأهلية . زد على ذلك أن ما تنظر به تلك البلاد الى مصر من أنها المقدمة بينها وصاحبة القدرة فيها يجعل من غير الطبيعى أن يطلب أهلها من مصر ضمانات ليست لأهلها وحقوقاً كان من أهم أسبابها على ما قدمنا انحطاط أساليب الحكم في مصر عن البلاد الأوروبية

أضف الي ذلك أن هذا من شأنه تقوية الامتيازات وتوسيع نطاقها فى وقت نهضت فيه البلاد الاخرى وخاصة تركيا لمحاربتها

ولقد كنا نعتقد أن أنشاء المحاكم المختلطة وضع حداً لفوضى النظم القضائية فى مصر ولكن الحالة التى نشأت عن انحلال الدولة العلية مما يوجب علينا اليقظة حتى لا نضع كل يوم قيداً جديداً على سلطاننا

وأنه لمن المؤلم أن نرى تلك النظم بعد خمسين عاماً لا تكاد تتزحزح عما كانت عليه فى سنة ١٨٧٦ ولولا أن الدول صادقت منذ سنة ١٩١١ على تعديل المادة ١٢ من القانون المدنى التى جعل بمقتضاها حق تعديل القوانين من اختصاص الجمعية العمومية مشكلة تشكيلا خاصاً لما كان الانسان يشعر ان هناك تغيراً فى نظام المحاكم المختلطة أو ان مصر تقدمت فى طريق تقرير سيادتها خطوة واحدة

حقاً أنه لا يسع من عرف المحاكم المختلطة وشاهد ما هى عليه من الدقة فى أعمالها ومن حسن النظام وأداء الواجب الا أن يقر بأنها نموذج راق مما يجب أن يكون عليه القضاء فى أى بلد من البلاد

ولئن كان يدهشك شىء من رجال القضاء المختلط فهو ما تجدهم عليه من الدأب على العمل وحب النظام والبحث والتنقيب الدائمين . يكفى أن يطلع الانسان على ملفات القضايا بتلك المحاكم ليقتنع بما تسير عليه من التدقيق فى العمل اذ يجد فيها جميعاً مذكرات من كل من الجانبين تبين بالتفصيل وجهة نظر كل خصم والأدلة التى يستند عليها. فيدرسها القاضى ويقرؤها بالتفصيل قبل أن يعرض ما فيها على زملائه للمداولة فلا يصدر الحكم الا بعد فحص كل ما لدى الخصوم من أدلة قانونية وغير قانونية . وهذا وحده كاف لأن يشغل كل وقت القاضى وفضلا عن ذلك فان رؤساء الجلسات يقومون بنصيب أكبر من زملائهم ولذلك فان مهمتهم شاقة تحتاج الى الخبرة الواسعة والنشاط المستمر. اذ أن كل رئيس يراجع ملفات القضايا قبل الجلسة ويسبق زملاءه الى المحكمة فى اليوم المحدد للجلوس ليجرد الرول ويحجز القضايا المعدة للمرافعة قبل حضور زملائه . وعند ما يتم أعداد القضايا الصالحة للمرافعة ويخرج الى زملائه يعود الى الجلسة معهم فتبدأ المرافعات ومع أن عمل الرؤساء يزيد كثيراً عن عمل الأعضاء فالكل يتناولون مرتباً واحداً يستوى فى ذلك الرئيس والعضو الأجنبى فانك تجد كل من يأنس فى نفسه الجدارة يجد ويجتهد ليظهر كفاءته

وامتيازه ويسعى لينال ثقة اخوانه لينتخبوه رئيساً وهو انتخاب يتجدد كل سنة عندما تنعقد الجمعية العمومية فى محكمة الاستئناف لترتيب الأعمال .

ومما يجدر ذكره بالاعجاب أن هذا الانتخاب لا يتقيد بالأقدم ولكنه يصيب الاكفاء . كل ذلك من غير أن تجد واحداً يخرج عن واجبات الزمالة أو لا يؤدى للرئيس حقه بحيث يكاد الانسان يعتقد أن عقيدة الواجب حلت عند المستشارين والقضاة محل كل اعتبار آخر

وهذا القول نفسه يصدق على رئيس المحكمة ووكيلها اللذين ينتخبان من بين زملائهم وبمحض رغبتهم وفى هذا المضمار يستوى الجميع لا فضل لواحد منهم على الآخر الا بالعلم والجدارة مادام أجنبياً .أما اذا كان مصرياً فانه بحكم مصريته مبعد عن هذا الأمل . وهو بحكم جنسيته أقل مرتباً كذلك وهذه وان كانت مسئلة يجب أن تكون ثانوية الا أنه بينما تجد المستشار الأجنبي يتناول أعلى مرتب يصبو اليه فى الحكومة المصرية (وبذلك فهو يتفرغ الى عمله ولا يمكن أن يفكر فى تغييره) اذا بالمستشار المصرى يجد الكثير من الوظائف أعلى مرتباً منه ولذلك رأينا بعض المستشارين بمحكمة الاستئناف ترك وظيفته ليكون مستشاراً ملكياً أو وكيل وزارة وهذا لا يتفق مع ما يجب على الحكومة توخيه من جعل القضاء ثابتاً ليتفرغ رجاله لعملهم دون نظر لسواه .

ولكن مهما يكن تقديرنا لما عليه المحاكم المختلطة من حسن النظام وضمان العدالة فان ذلك يجب أن لا ينسينا حقوقنا القومية ومطمحنا الاسمى وهو تحقيق استقلالنا فى جميع مظاهر الحياة حتى نرفع الوطن فى كل أطوار حياته الى مستوى الامم الراقية . ولذلك يتعين علينا البحث فى طرق الاصلاح الواجب الأخذ بها . ففريق منا يرى طريق ذلك الغاء المحاكم المختلطة وجعل اختصاصها للمحاكم الاهلية

وفريق يرى توسيع اختصاص المحاكم المختلطة بحيث يشمل جميع الجرائم التى تقع من الأجانب وذلك تمهيداً للوصول الى الغاية القصوى وهى جعل قضاء البلاد عاماً لجميع سكانها

فأما الفريق الاول فهو يعبر عن شعور كل مصرى وعن الأمل الذى تنطوى عليه العزة القومية والكرامة الوطنية . وأنه لما يؤلم النفس ان نرى سلطان الدول يمتد فى كثير من البلاد حتى السودان على جميع سكانها إلا فى مصر

ولكن لا يكفى ان يكون هذا أملنا حتى يتحقق بل يجب أن نعمل على تحقيقه من الطريق الصحيح ولئن كنا أطلنا البحث فى تاريخ المفاوضات فلأننا نرى من الواجب لتقدير مركزنا ازاء الأجانب أن نعرف كيف ينظرون من جانبهم الى حالتنا وما هى مواضع النقد والشكوى التى يوجهونها الينا والى انظمتنا . فاذا ما وصلنا الى معرفة ذلك على وجهه الصحيح أمكننا أن نتوصل الى معرفة السبيل الذى يمكن

ولوجه لنيل أمانينا واول شيء يبدو لنا هو أن في تشريع المحاكم المختلطة عيوباً لا يمكن أن نصل الى تحقيق غايتنا الا اذا عالجناها أولا . لقد رأينا أنه عند انشاء المحاكم المختلطة كان يكفي أن يكون نظام ماموضع مظنة لنفوذ المصرى (أو ابن العرب كما هو تعبير بعض التقارير) حتى يكون ذلك سبباً فى سقوط هذا النظام . فالحجة التى قدمت بكل صراحة ضد تشكيل المحاكم الابتدائية من ثلاثة قضاة هى أن القاضيين الأوروبيين اذا اختلفا كان الترجيح لرأى المصرى . ولكن والحمد لله أنقص عدد القضاة الى ثلاثة منذ الحرب العالمية ولم يشك أحد من سوء بسبب ما خشيته اللجنة . كذلك كان المشروع الفرنسوى يقضى بجعل الأحكام تصدر فى محكمة الاستئناف من سبعة مستشارين لا يكون للمصريين فيهم سوى اثنين ولكن انتهى الأمر الى جعل الجلسة تشكل من ثمانى مستشارين خمسة منهم من الأوروبيين ولكن نص بجانب ذلك على أنه فى حالة انقسام الآراء يرجح الجانب الذى يكون فيه العدد الأكبر من الأوروبيين (انظر المادة ١٠٩ من اللائحة العامة R. G J)ومن حسن الحظ ان زال هذا الفارق كذلك بجعل عدد المستشارين الذين تصدر منهم الأحكام خمسة

وفضلا عما تقدم فان نظام تلك المحاكم عند ما جعل رياسة الشرف لمصرى أوجب أن لا يكون لهذا الرئيس حق فى تروس الجلسات ولا تولى الأعمال الادارية.وأن تقتصر رياسته على التقدم فى التشريفات وافتتاح الجمعية العمومية أما الوكيل ونائب الوكيل فقضى النظام بأن تنتخبها الجمعية العمومية بمحكمة الاستئناف المختلطة غير مقيدة فى اختيارهما بأى شرط الا بشيء واحد هو أن يكون المنتخب أجنبياً لا مصرياً . أما المصرى فيحرم عليه أن يكون وكيلا أو نائب وكيل ولا يجوز له أن يتولى الرياسة فى العمل مهما كانت ثقة زملائه به ولو أجمعوا على انتخابه

ومهما أراد الانسان ان يتصور ايلاماً لعزة النفس أو امتهاناً لحقوق الوطنية المصرية فلن يجد أبلغ من هذا النص . فمن واجب الحكومة المصرية ورجال القضاء ان يسعوا الى الغائه . فانه مادام موجوداً يجعل الاجانب ينظرون الى حقوقهم بمنظاره – ويتعودون على ان يروا فى تلك الرياسة ضماناً لحقوقهم . أما اذا تعودوا ان يروا المصريين متولين لتلك الرياسات وعرفوا ان العدالة بين أيديهم مصانة وان المصرى يعدل زميله الاجنبى كفاءة واستقلالا كان ذلك مدعاة للثقة بالمصريين ودافعاً لاحترامهم ومبدداً لما يشعر به الاجنبى من الغضاضة فى وضع حقوقه بين يديهم فيسهل بعد ذلك البحث فى جعل القضاء بالنسبة للاجانب مصرياً لا دولياً . واذا كانت الحكومة قد استطاعت فى سنة ١٩١١ ان تجعل للجمعية العمومية حق التشريع بشرط مصادقة ثلثى أعضائها وهذا الحق مما يجعل من

المحتمل مع وجود ستة من المصريين بتلك الجمعية ان ينفذ تعديل القوانين رغم كون نصف الاجانب لا يوافقون عليه مع أنه كان يكفى ان تعارض فى القانون دولة واحدة ليتعطل العمل به فهل تأبى الدول وقد تنازلت عن حق التشريع الى هذا الحد ان تسمح للمصريين ان يكون لهم حق تولى الوكالة أو الرياسة مع الاجانب اذا وثقت بهم أغلبية الجمعية العمومية ؟

ولقد تبع اشتراط ان يكون الوكيل ونائبه اجنبيين ان تركت فى العمل رياسة الجلسات للاجانب وكذلك القضاء الجزئى

وحدث مرة فى محكمة المنصورة ان انتخب أحد قضاتها المصريين للقيام بعمل القاضى الجزئى فابت الجمعية العمومية فى محكمة الاستئناف الموافقة على هـذا الاختيار . وهذه صعوبات تزول كلها طبعاً بادخال التعديل الذى نشير اليه

وأنه من الواجب اذا ما تنبهت الحكومة لذلك ان تعيد رياسة الشرف التى كانت موجودة قبل اشتعال نار الحرب العالمية الاخيرة حتى يكون ذلك رمزاً لأن المحاكم مصرية وان تترك الوكالة ونيابة الوكالة بالانتخاب تصيب من يراه زملاؤه اهلا لها سواء كان مصرياً أو اجنبياً

ومن الغريب ان روح اهمال الحكومة شأن المصرى فى المحاكم المختلطة جعل الكثيرين يعتقدون باستحالة ان يكون للمصريين نصيب صحيح فيها . حتى انك تجد الحكومة نفسها عند ما رأت منذ سنتين فقط ان احد رؤساء المحاكم الابتدائية الاهلية غير قادر على العمل لاعتلال صحته عينته قاضياً فى المحاكم المختلطة فاحتج هو حفظاً لكرامته واستقال . ومثل هذا التصرف يدل على مقدار فهم الحكومة مهمة القاضى المصرى فى المحاكم المختلطة وهو فهم لا يقتصر ضرره على فرد أو افراد بل يتناول الامة كافة لأن للاجنبى العذر اذا اعتقد ان الامة المصرية لا يمكنها ان تخلق عناصر اكفأ من التى يراها بجانبه فيثبت فى نفسه الاعتقاد بتفوقه وبعدم امكان مناظرة المصرى له

تفعل حكومتنا هـذا بينما نرى بعض الحكومات الاجنبية تدقق فى انتخاب القضاة الذين يمثلونها . لانها تعلم ان ذلك يرفع من شأنها ويعلي قدرها ويجعلها منظورة بعين الاحترام أما نحن الذين نحتاج لاختيار احسن العناصر فينا وأقواها حتى يكون لنا من كفاءتنا ومقدرتنا معادل لقلتنا ولضعفنا وللمزايا التى يتمتع بها الاجنبى ازاءنا فاننا نهمل الأمر ونتركه للصدفة حتى كان من نتائج ذلك انه عند ما اقترح فى سنة ١٩١٢ وسنة ١٩١٣ انقاص عدد المستشارين الذين تصدر منهم الاحكام الى خمسة رأينـا محكمة الاستئناف تقول صراحة ومن غير مواربة أننى أرى ان يكون عدد المستشارين ستة حتى يكون بينهم أربعة اوروبيون فنضمن بذلك نجاز الاعمال . ومع ذلك كان المستشارون الموجودون حينذاك يرون ذلك طبيعياً فهل بعد ذلك يحق لنا ان نطلب من الاجنبى ان ينظر الينا بغير العين التي تنظر بها الينا الحكومة نفسها

ولـكن لحسن الصدف زالت تلك الحالة أيضاً . وأخيراً قررت الجمعية العمومية انه يجب التسوية بين الاوروبيين والمصريين فى المرتبات لأن الكل يؤدون عملا واحداً فيتعين علينا وعلى حكومتنا ألا نجعل مركزنا فى تلك المحاكم وبالتالى فى نظر الاجانب خاضعاً لمحض الصدفة بل يتعين علينا ان نحافظ عليه ونسعى الى اعلاء شأنه حتى يكون ذلك سبيل الاصلاح كما قدمنا

ومن الغريب أننا فى الوقت الذى نرى فيه لمصر ممثلين فى البلاد الاوروبية ليرفعوا اسم مصر نرى فى صميم نظاماتنا وقوانيننا ما يشعر بانحطاط المصرى .فجميع النظم والقوانين لاتذكر لفظ مصرى ولـكن تذكر لفظ أهالى indigéne

فيقال (المحاكم الاهلية) والخصومات مع (الاهالى) ويقال فى تشكيل المحـاكم المختلطة انها تشكل من قضاة اجانب وقضاة وطنيين indigéne الى غير ذلك ولو دقق الانسان فى هـذا التعبير لوجده وليد الاستعمار . فالدول المستعمرة تأبى شرف الجنسية للدول التي تدين لها بالسلطان فتسميها (بالاهالى) فهل نرفع من شأننا فى الخارج بينما أننا ندمغ أنفسنا بطابع الخضوع والخنوع فى الداخل . أليس ذلك مما يقتضى التعديل العاجل .وهل يلام الاجنبى اذا لم يعط المصرى حقوقاً اكثر من التي يحتملها الوصف الذى يختاره لنفسه فى كل مظاهر حياته ؟

هذا من جانب النظام والشكل الخاصين بالمحاكم المختلطة ولـكن من الجهة الاخرى يجب ان يوجد فى المحاكم الاهلية من الضمان ما هو موجود فى المحـاكم المختلطة . فمهما قلنا بكفاءة المصرى واستقلاله ومساواته للاوروبى فانه يجب لامكان المقارنة بين نظامين ان يكون لـكل منهما نفس الضمانات . فعدم قابلية العزل وعدم امكان التدخل الادارى . وجعل الترقية فى يد المحكمة العليا وغير ذلك من النظم الموجودة فى القضاء المختلط يجب ان يتمتع به القضاء الاهلى ليكون له المستوى الذى يرضى به الاجنبى فى قضائه

واخيراً أود ان اوجه كلمة الى حضرات المحامين المصريين الذين هجروا المحاماة المختلطة هجراً فلا تـكاد تجد المصرى فيهـا إلا نادراً ولست اجرح احداً اذا قلت ان ذلك يجعل الاجنبى يعتقد ان هذا الهجر انما نشأ من عدم قدرة المصرى على ولوج باب المحاكم المختلطة وهى عقيدة ضارة يجب علينا إزالتها من طريق العمل ومن طريق وجودنا فى هـذا الوسط واثبات أننا قادرون على العمل فيه. ولاريب ان الطريق لذلك انما يكون من طريق الاشتغال أمام المحاكم المختلطة . فان فيها المركز الأدبى والمادى الذى يرفع رأس المصرى الـكفء ولو راجعنا اسماء بعض المصريين لوجدناهم مثـلاً يجب الاقتداء به . فالاقدام والاخـلاص فى العمل كفيلان بأن يجعلا لنا فى هذا المعهد الدولى العظيم المركز الذى يتفق ومطامحنا وبذلك نخطو الخطوة الصحيحة نحو جعل أنظمتنـا مصرية اسماً ومعنى .

(مطلع)

الأحكام

قضاء محكمة النقض والإبرام

٣٣٢

حكم تاريخه أول ديسمبر سنة ٩٢٥

نقض . اسباب التشديد . العقوبة المشددة داخلة فى المادة .

القاعدة القانونية

ان المحكمة الاستئنافية غير مكلفة ببيان أسباب التشديد ما دامت لم تزد العقوبة عن الحد المقرر للعقاب بالمادة التى طبقتها . فاذا حكمت محكمة أول درجة بغرامة جاز لمحكمة ثانى درجة ان تحكم بتعديل العقوبة وحبس المتهم شهراً اذا كانت عقوبة الحبس ومدته داخلتان فى المادة المطبقة :

المحكمة :

« حيث ان المحكمة بينت صراحة فى حكمها المطعون عليه ان المجنى عليه كان عاجزاً عن القيام بأشغاله واذا فالتطبيق القانونى فى محله

« وحيث ان المحكمة غير مكلفة ببيان أسباب التشديد ما دامت لم تزد عن الحد المقرر للعقاب فى المادة التى طبقتها ولهذا يتعين رفض الطعن »

(طعن حنفى محمد الهوارى ضد النيابة العمومية نمرة ١٦ سنة ٤٣ ق. دائرة حضرات أصحاب المعالى والسعادة والعزة احمد طلعت باشا رئيس المحكمة وحسين درويش باشا وكيل المحكمة وجناب المستر كرشو ومحمد مصطفى بك ومحمد علام باشا وتوفيق يعقوب بك وكيل النيابة)

٣٣٣

حكم تاريخه أول ديسمبر سنة ١٩٢٥

نقض . ائتلاف . بيان كيفية حصول الائتلاف ونوعه .

القاعدة القانونية

ان جريمة الائتلاف المنصوص عليها فى المواد ٣١٣ و ٣١٦ و ٣٢١ يجب أن يشتمل الحكم القاضى بالادانة فيها على كيفية حصول هذا الائتلاف ونوعه فاذا خلا الحكم من ايراد هذا البيان كان قابلا للنقض

(طعن شحاته كريم عبد الله ضد النيابة العمومية وعوض الله افندى يوسف القشاوى مدعى نمرة ٩ سنة ٤٣ قضائية . دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٣٤

حكم تاريخه أول ديسمبر سنة ١٩٢٥

نقض . تغيير وصف التهمة . مصلحة . نصب . تزوير .

القاعدة القانونية

اذا لم يكن لرافع النقض مصلحة فى تغيير وصف التهمة من تزوير الى نصب بناء على أن العقوبة المحكوم بها فى تهمة التزوير انما تدخل

أيضاً ضمن العقوبة المقررة للنصب فلاوجه لقبول النقض لانتفاء المصلحة

المحكمة :

« حيث ان الواقعة الثابتة فى الحكم هي تزوير فى ورقة عرفية مستوفية لكافة أركان الجريمة . ولا ترى المحكمة معنى ولا مصلحة للمتهم من طلب اعتبارها نصباً لأن العقوبة المحكوم بها وهى الحبس مع الشغل مدة خمسة شهور انما تدخل ايضا ضمن العقوبة المقررة للنصب وعليه يتعين رفض النقض »

(طعن احمد على محمد جبران ضد النيابة العمومية نمرة ٥ سنة ٤٣ قضائية . دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٣٥

حكم تاريخه أول ديسمبر سنة ١٩٢٥

نقض . الاحكام التى تقبل الطعن . حكم فى دفع . فرعى . الاحكام النهائية :

الاحكام النهائية هى التى تقبل وحدها الطعن فيها بطريق النقض والابرام فاذا دفع المتهم دفعاً فرعياً ببطلان عريضة الدعوى وحكم ابتدائياً واستئنافياً برفض الدفع الفرعى وبتحديد جلسة للتكلم فى الموضوع كان الحكم الصادر فى الدفع الفرعى لا يقبل الطعن فيه بطريق النقض

المحكمة :

« حيث ان الحكم المطعون عليه صادر عن دفع فرعي والنقض لا يقبل الا عن الاحكام النهائية فيتعين اذاً عدم قبول الطعن »

(طعن محمد طاهر ضد النيابة العمومية نمرة ٢١ سنة ٤٣ ق دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٣٦

حكم تاريخه أول ديسمبر سنة ١٩٢٥

نقض . الوقائع الثابتة فى الاحكام . تقيد محكمة النقض . تشويش وقع فى الجلسة .

القاعدة القانونية

محكمة النقض مقيدة بما ثبت فى الاحكام من الوقائع .فاذا اعتبرت المحكمة ان ما صدر من المتهم من الكلام كان تشويشاً وقع منه فى الجلسة بحالة تدل على الاستخفاف بالقضاء كانت محكمة النقض مقيدة بما ثبت فى الحكم

المحكمة

« حيث ان الواقعة الثابتة فى الحكم الابتدائى المؤيد بأسبابه بالحكم الاستئنافى ان المتهم عقب الحكم عليه بالحبس أربع وعشرين ساعة لحصول تشويش منه فى الجلسة قال موجهاً كلامه للمحكمة وبحالة تدل على الاستخفاف (ده ظلم) وكررها مرتين

« وحيث ان المتهم يدعى انه أراد بهذا القول استعطاف القاضى لا اهانته

« وحيث ان الثابت فى الحكم ينافى هذا الادعاء ومحكمة النقض مقيدة بما هو ثابت فى الحكم

« وحيث ان لمجلس القضاء حرمة تجب رعايتها ولئن ساغ لمحكوم عليه كما هو حقه

الطبيعي ان يتألم او يتظلم من حكم يعتقده غير صواب فان ذلك لا يكون بطريق الصياح في مجلس الحكم ولا في وجه من أصدره خصوصاً اذا كان ذلك بحالة كما هو ثابت في الحكم تدل على الاستخفاف بالقاضي او على نسبته الى الظلم او الى الخطل في الرأى على أقل تقدير »

(طعن على محمد عبد الرسول ضد النيابة نمرة ٢ سنة ٤٣ ق•دائرة حضرة صاحب المعالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٢٧

حكم تاريخه اول ديسمبر سنة ١٩٢٥

نقض . تعديل أو تشديد التهمة . محكمة الجنايات . شروع في قتل . قتل .

القاعدة القانونية

ان المادة (٣٧) من قانون تشكيل محاكم الجنايات تجيز لمحكمة الجنايات الى حين النطق بالحكم تعديل أو تشديد التهمة المبينة في أمر الاحالة اذا اقتضى الحال ذلك بشرط ان لا توجه الى المتهم افعالا لم يشملها التحقيق . بناء عليه يجوز للمحكمة اذا قدم لها متهم بتهمة الشروع في قتل ان تحاكم المتهم على تهمة القتل اذا توفي المجنى عليه في الفترة بين الاحالة ويوم المحاكمة لانه لم ينسب الى المتهم أي فعل جديد بل ظل الفعل كما هو لم يتغير وانما الذى تغير هو الوصف تبعاً للتغيير الذى طرأ على اثر الفعل وهذا التغيير في الاثر أو الاثر الجديد انما كان نتيجة للفعل الاول لا فعلا جديداً

المحكمة

« حيث ان الطعن مبنى على أربعة أوجه الاول — أن ركن العمد غير ثابت في الحكم ولا يمكن استنتاجه من الوقائع الواردة به خصوصاً بعد انتفاء تهمة السرقة التى كان مقولا بأنها السبب الاصلى للواقعة . الثاني حرمان المتهمين من درجة من درجات التقاضى اذ كان من الواجب عقب وفاة المجنى عليه بعد الاحالة أن تعاد القضية بالثاني الى الاحالة لنظر تهمة القتل من جديد . الوجه الثالث معاقبة المتهم الثانى عن تهمة الشروع في القتل مع انه كان متهما بالقتل لا بالشروع فيه . الوجه الرابع أن المحكمة لم تبين الادلة التى ارتكنت عليها في أدانة المتهم الثالث

عن الوجه الاول

«من حيث ان هذا الوجه مرفوض لان العمد ثابت في الحكم وانما حصل اختلاف في سبب الواقعة اذ كان السبب بحسب الاتهام هو الشروع في سرقة المواشي — وبحسب الحكم كان السبب نزول مواشى أحد الطرفين في زراعة الآخر — فهذا الاختلاف في السبب لا يؤثر بشيء في التهمة ولا ينفى حصول الواقعة من المتهمين

عن الوجه الثاني

« من حيث ان الثابت في الحكم ان المتهمين كانوا قدموا للمحكمة بتهمة الشروع

فى قتل المجنى عليه ولما مات بعد الاحالة عدلت النيابة وصف التهمة من شروع الى فعل تام وقد حكم على المتهم الاول بهذا الوصف الجديد

«وحيث ان هذا التعديل لا شيء فيه يخالف القانون بل هو مطابق تمام المطابقة لنص المادة ٣٧ من قانون تشكيل محاكم الجنايات التى تجيز للمحكمة الى حين النطق بالحكم تعديل او تشديد التهمة المبينة بأمر الاحالة اذا اقتضى الحال ذلك بشرط ان لا توجه الى المتهم افعالا لم يشملها التحقيق والواقع ان عند حصول هذا التعديل لم ينسب الى المتهم اى فعل جديد بل ظل الفعل كما هو لم يتغير — وانما الذى تغير هو الوصف تبعاً للتغيير الذى طرأ على أثر الفعل اذ كان مظنوناً وقت الاحالة ان المصاب سيشفى من جراحه ولكنه مات بعد ذلك متأثراً بها فهذا التغيير فى الاثر او الاثر الجديد انما كان نتيجة للفعل الاول لا فعلا جديداً مستقلا عنه — ومن ثم يكون هذا الوجه مرفوضاً

«وحيث ان الوجه الثالث والرابع مرفوض ايضاً لان الفقرة الاخيرة من المادة ٤٠ من القانون المشار اليه تجيز للمحكمة تعديل وصف التهمة من فعل تام الى شروع كما ان ادلة الادانة بالنسبة للمتهم الثالث مبينة بالحكم

«وحيث انه بناء على ذلك يتعين رفض الطعن»

(طعن سنوسى عبد الله وآخرين ضد النيابة العمومية وصبى ابو العلا مدع بحق مدني نمرة ٦ سنة ٤٣ ق دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

قضاء المجلس الحسبى العالى

٣٢٨

حكم تاريخه ٣١ يناير سنة ١٩٢٦

حسبي . تعديل قرار ابتدائي . عدم جواز . وصى خصومة .

القاعدة القانونية

اذا صدر من مجلس حسبي ابتدائي قرار واصبح هذا القرار نهائياً لعدم الطعن فيه فى الميعاد القانونى فلا يجوز له بعد ذلك تعديل هذا القرار. بناء عليه اذا قرر المجلس الحسبي تعيين وصى خصومة لقاصر فى الدعاوى التى تتعارض فيها مصلحته مع مصلحة الوصى العام المقام من قبل واصبح هذا القرار نهائياً فلا يجوز للمجلس ان يعدل قراره هذا ويوسع مأمورية وصى الخصومة بجعله وصى خصومة بصفة عامة فى جميع القضايا التى ترفع من الوصى أو عليه بصفة مطلقة مع وجود وصى عام لهذا القاصر ومع عدم طروء اسباب جديدة تدعو لذلك

المجلس

« من حيث ان مجلس حسبي مصر قرر بتاريخ ٣ اغسطس سنة ١٩٢٥ فى مادة قاصر المرحوم حسين باشا واصف بتعديل قراره

الصادر بتاريخ ١٧ نوفمبر سنة ١٩٢٤ بالنسبة لاحمد افندى رمزى وجعله وصياً للخصومة بالنسبة لجميع القضايا التى ترفع على قاصر المرحوم حسين باشا واصف أو منه على الاطلاق

« وحيث ان وكيل حسن بك واصف شقيق المرحوم حسين باشا واصف تظلم لحضرة صاحب المعالى وزير الحقانية بعريضتيه الرقيمتين أول و ٤ اكتوبر سنة ١٩٢٥ وللنيابة العمومية فى ٥ منه.

« وحيث انه بناء على هـذا التظلم طعن حضرة صاحب المعالى وزير الحقانية فى القرار المشار اليه بتاريخ ٨ اكتوبر سنة ١٩٢٥ للاسباب الآتية :

أولا — لان المجلس سبق ان قرر بجلسة ١٣ اكتوبر سنة ١٩٢٣ وقف تعيين احمد افندى رمزى المذكور وصى خصومة على القاصر حتى يفصل فى دعوى البنوة المنظورة بالمحكمة الشرعية ثم قرر بجلسة ١٧ نوفمبر سنة ١٩٢٤ باقامته وصياً للخصومة فى القضايا المرفوعة والتى سترفع وتتعارض مصلحة القاصر مع مصلحة الوصية فيها فلا محل لتعديل هذا القرار

ثانياً — أن للقاصر وصياً عاماً (الست أسما هانم حليم) فلا محل أذن لتعيين وصى خصومة مع وجودها خصوصاً وانه لا توجد الآن مصلحة لها تتعارض مع مصلحة القاصر

ثالثاً — أن احمد افندى رمزى المذكور ليس له اقل علاقة أو شبه معرفة بعائلة واصف باشا فضلا عن انه لا يملك ما يمكن الرجوع به عليه تعويضاً عن الاضرار التى قد تنشأ بسبب تصرفاته

رابعاً — انه لا خوف على مال القاصر اذا ثبت بنوته للمرحوم حسين باشا واصف لأن جميع الايراد يستلمه وكيل الوصية

« وحيث ان المجلس أصـدر قرار ٣ اغسطس المذكور بدون ان يسمع أقوال حسن بك واصف

« وحيث انه لم تطرأ اسباب جديدة تدعو المجلس للعدول عن قرار ١٧ نوفمبر سنة ١٩٢٤

« وحيث انه ظاهر من ظروف الدعوى ان احمد افندى رمزى المذكور غير ملىء ولا علاقة له بعائلة واصف باشا

« وحيث انه فضلا على ذلك فان الظاهر ان مصلحة الجميع تكون في اذن الوصية نفسها بالتقاضى فى جميع مصالح القاصر ما دامت لا تتعارض مع مصالحها وعند هذا التعارض فقط يكون هنـاك محل لاقامة وصى خصومة خصوصاً وان نفس وصى الخصومة قبل بتلغرافه المرسل منه بتاريخ ٤ اكتوبر سنة ١٩٢٥ ان تكون السيدة أسما وصية عامة

« وحيث انه بجلسة اليوم المحددة لنظر هذا الطعن حضر حضرات المحامون محمود ابو النصر بك عن المتظلم وكامل بك صدقي وزكى زاده افندي وعبدالرحمن البيلى افندى والشيخ عبد الفتاح صابر عن احمد افندى رمزى الوصى

المطعون فيه واحمد بك علي واحمد بك مصطفى عن أسما هانم الوصية الثانية . وحضر حضرة عبد اللطيف افندى غربال وكيل نيابة الاستئناف عن النيابة العمومية . واقوال وطلبات الحاضرين مدونة بمحضر الجلسة

« وحيث ان الطعن تقدم فى ميعاده القانوني فهو مقبول شكلا

« وحيث ان المجلس الحسبى الابتدائى اصدر قراره بتاريخ ١٧ نوفمبر سنة ١٩٢٤ بجعل وصى الخصومة قاصراً على الخصومة فيما تتعارض مصلحةالقاصر مع مصلحة الست اسما هانم فيما يعود عليه من مال حسب اعترافها

« وحيث ان هذا القرار أصبح نهائياًلعدم الطعن فيه فى الميعاد القانونى

« وحيث ان قرار المجلس الصادر بتاريخ ٣ اغسطس سنة ١٩٢٥ صدر بتعديل القرار آنف الذكر بتوسيع مأمورية وصى الخصومة

« وحيث ان المجلس المذكور لا يملك تعديل القرارات النهائية الصادرة منه وانما يملك ان يصدر قراراً مبتدئاً لا معدلا لقراراته السابقة »

(طعن معالى وزير الحقانية بناء على تظلم حضرة حسن بك واصف ضد احمد افندى رمزى والست اسما هانم حليم نمرة ١٤٩ سنة ٢٤ — ٢٥ . دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا وبحضور حضرات اصحاب السعادة والعزة والفضيلة على حسين باشا ومحمد مصطفى بك المستشارين والشيخ سيد الشناوى العضو بالمحكمة العليا الشرعية ومحمد حمدى بك رئيس محكمة مصر الابتدائية الاهلية سابقاً)

٣٣٩

حكم تاريخه ٣١ يناير سنة ١٩٢٦

حسبي . حجر . تفاهة المال . مانعة من الحجر .

القاعدة القانونية

لا ضرورة للحجر على شخص اذا كانت البقية الباقية له من المال تافهة

المجلس :

« حيث ان الشيخ احمد محمد بشاره التاجر ومقيم بدمنهور طلب من مجلس حسبى مديرية البحيرة فى ٢٤ اغسطس سنة ١٩٢٥ توقيع الحجر على والده الشيخ احمد ابو النجاه بشاره المقيم بدمنهور البحيرة وذلك للسفه

« وحيث أنه بعد تحقيق هذا الطلب قرر ذلك المجلس الحسبى بجلسة أول اكتوبر سنة ١٩٢٥ احالة الاوراق على مجلس حسبى المركز لاختصاصه وتأجيل القضية لجلسة ١٣ منه لحضور المطلوب الحجر عليه

« وحيث أن مجلس حسبى مركز دمنهور المذكور قرر فى ١٠ نوفمبر سنة ١٩٢٥ توقيع الحجر على الشيخ احمد ابو النجاه المشار اليه

«وحيث أن المطلوب الحجر عليه استأنف هذا القرار فى ١٦ نوفمبر سنة ١٩٢٥ .

«وحيث أنه بجلسة اليوم المحددة لنظر هذا الاستئناف حضر عن المستأنف وكيله حضرة الشيخ غنيم سالم المحامى الشرعى — وحضر طالب الحجر بنفسه — وحضر عن النيابة

العمومية حضرة عبد اللطيف غربال افندى وكيل نيابة الاستئناف

وأقوال وطلبات الحاضرين مدونة بمحضر الجلسة

« وحيث أن الباقى للمستأنف شيء يسير وليس هناك ضرورة للحجر عليه بالنسبة لهذا القدر التافه واذن يتعين الغاء القرار المستأنف ورفع الحجر عن المستأنف الشيخ احمد ابو النجاه بشاره »

(استئناف الشيخ احمد ابو النجاه بشاره ضد الشيخ محمد احمد بشاره نمرة ٨ سنة ٢٥ — ٢٦ . دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٤٠

حكم تاريخه ٣١ يناير سنة ١٩٢٦

حسبي . حجر . قوامة . قيم أجنبي عن العائلة . سوابق جنائية .

القاعدة القانونية

لا يجوز اختيار قيم اجنبي عن افراد عائلة المحجور عليه مع وجود من يصلح للقوامة من اقارب المحجور عليه ولا سيما اذا كان لهذا القيم سوابق جنائية .

المجلس :

« من حيث ان المجلس الحسبي العالى قرر بتاريخ ٣ مايو سنة ١٩٢٥ فى الطعن المقدم اليه من وزارة الحقانية المقيد بجدول المجلس نمرة ١٥٩ سنة ١٩٢٣ — ١٩٢٤ عن قرار مجلس حسبي مركز منوف الصادر فى القضية نمرة ٩٠ سنة ١٩٢٤ الخاصة بالمحجور عليها الست عائشه حفناوى زايد من بهواش بمركز منوف والمشمولة بقوامة سطوحى محمد زايد بقراره الرقيم ١١ فبراير سنة ١٩٢٤ فى اعادة القضية للمجلس الابتدائي لاختيار قيم آخر

« وحيث ان المجلس الابتدائى المذكور قرر بتاريخ ١٤ سبتمبر سنة ١٩٢٥ تعيين محمود محمد النجار قيما على الست عائشه حفناوى زايد المذكورة

« وحيث ان المحجور عليها تظلمت لوزارة الحقانية من هذا القرار الاخير بعريضتها الرقيمة ٢٤ سبتمبر سنة ١٩٢٤

« وحيث انه بناء على هذا التظلم طعنت وزارة الحقانية فى القرار المذكور بتاريخ اول ديسمبر سنة ١٩٢٥ لاسباب منها :

اولا — ان القيم المذكور سبق الحكم عليه فى سنة ١٩١١ بالحبس لمدة سنة لتزوير واتهم فى قضية قتل ووضع اسمه ضمن المشبوهين

ثانياً — ان الذى رشحه للقيامة هو ابن المحجور عليها الذى طلب الحجر عليها وبينه وبينها ضغائن

ثالثاً — ان القيم المذكور معسر ولا يؤتمن على ادارة أموالها وظهر من تحريات المجلس اخيراً صحة ما تنسبه المحجور عليها للقيم

« وحيث انه بجلسة اليوم المحددة لنظر هذا الطعن حضر حضرة الشيخ حامد عوض المحامى الشرعى عن الست المتظلمة وحضر القيم بنفسه وحضر عن النيابة العمومية حضرة عبد اللطيف غربال افندى وكيل نيابة الاستئناف واقوال وطلبات الحاضرين مدونة بمحضر الجلسة

« وحيث ان القيم أجنبي عن افراد عائلة المحجور عليها مع وجود كثيرين من الاقارب يصلحون للقوامة فضلا عما لهذا القيم المعين من السوابق لذلك يتعين الغاء القرار واعادة الاوراق للمجلس الحسبي الابتدائي لاختيار قيم آخر »

(طعن معالى وزير الحقانية بناء على تظلم الست عائشة حقناوى زايد ضد محمود محمد النجار « القيم » نمرة ١٦ سنة ٢٥ — ٢٦ . دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٤١

حكم تاريخه ٧ فبراير سنة ١٩٢٦

حسبي . وصى خلف . زواجه بالوصية السابقة . وجوب تعيين وصى خصومة . مستقل .

القاعدة القانونية

اذا تزوج الوصي الخلف بالوصية السالفة وكان فى هذا الزواج ما يتنافى مع حقوق القصر الذين لهم مطالب فى ذمة الوصية السابقة يتعين تعيين وصى خصومة مستقل لمحاسبة الوصية المعزولة

المجلس :

« حيث ان القرار المطعون فيه من جهة الوصاية فى محله للاسباب التى بنى عليها ويتخذها هذا المجلس اسباباً له فيتعين تأييده

« وحيث انه فيما يختص بمحاسبة الوصية السابقة عما فى ذمتها للقصر يرى المجلس الغاء هذا القرار بالنسبة للتكليف وتعيين وصى خصومة لمحاسبتها حيث انه ثابت من الاوراق ما يدل على ان الوصى المذكور تزوج بالوصية السابقة وفى ذلك ما يتنافى مع حقوق القصر

« وحيث انه يتعين فى هذه الحالة اعادة الاوراق للمجلس الحسبي الابتدائي لتعيين وصى خصومة لمحاسبة الوصية المعزولة »

(طعن معالى وزير الحقانية ضد احمد مصطفى شلبي والست عزيزه عمر سالم « الوصية المعزولة » والشيخ مرسى درويش الوصى المعين على قاصرى المرحوم مصطفى خليل شلبي نمرة ٢٩ سنة ٢٥ — ٢٦ دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٤٢

حكم تاريخه ٧ فبراير سنة ١٩٢٦

وصى . تعارض مصلحته مع مصلحة القاصر . استبداله .

القاعدة القانونية

اذا ادعى الوصى أن له حقوقاً فى التركة تتصادم مع حقوق الصغير المشمول بوصايته كان هناك تعارض فى المصلحة بين مصلحة الوصى ومصلحة القاصر ووجب استبداله

المجلس :

« حيث انه تبين من الاوراق ما يدل على نزاع فى التركة اذ يدعى الوصى ان له حقوق فيها

« وحيث انه يوجد اذن تعارض فى المصلحة

« وحيث انه لذلك يكون القرار المطعون فيه فى غير محله فيتعين الغاءه واعادة الاوراق للمجلس الحسبي الابتدائي لاختيار وصى آخر »

(طعن معالى وزير الحقانية بناء على تظلم الست فاطمه بنت عبد الله ابراهيم ضد محمد على عبد الرحمن « الوصى » نمرة ٣٧ سنة ٢٥ — ٢٦ . دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

٣٤٣

حكم تاريخه ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٥

تقادم ، سقوط الحقوق . حكمة التقادم . مواد تجارية. مواد مدنية . مادة ١٩٤ . نظام عام . حساب جارى ، استبدال الديون . دفاتر تجارية . اثبات .

القاعدة القانونية

١ – من المتفق عليه علماً وعملا أن السبب الحقيقي الذى حدا بالشارع الى تقرير مبدأ سقوط الحق فى الدعاوى المتعلقة بالكمبيالات والسندات وسائر الأوراق المبينة فى المادة « ١٩٤ » من القانون التجارى بمضى ٥ سنوات لا ارتباط له مطلقاً بالنظام العام كما هو الشأن فى التقادم الخاص بالحقوق الاخرى. اذا اعتبر الشارع أن التقادم فى هذه الحالة قرينة على براءة الذمة ولهذا اذا طالب الدائن بالقيمة وتمسك المدين بسقوط الحق كان للدائن بمقتضى نفس المادة « ١٩٤ » أن يوجه له اليمين على أنه لم يكن له فى ذمته شيء من الدين . وله أيضاً توجيه هذه اليمين الى من يقوم مقامه من الورثة

٢ – من المقرر علماً وقضاء أنه لو دخلت قيمة كمبيالة أو سند تحت الاذن أو قيمة ورقة أخرى من الأوراق المشار اليها فى المادة « ١٩٤ » تجارى فى معاملات أخري واندمجت فى الحساب الجارى بين الدائن والمدين ففى هذه الحالة يعتبر مثل هذا التصرف استبدالا للدين ويقع حينئذ تحت أحكام التقادم العام العادى فلا تسرى عليه الا مدة الخمس عشرة سنة

٣ – جرى القضاء نظراً لعوائد هذه البلاد فيما يتعلق بمسك الدفاتر لدى أغلبية التجار على الأخذ بمثل هذه الدفاتر التى لم تتوفر فيها الشروط المبينة فى المادة « ١٤ » من القانون التجارى وان لم تكن كدليل حاسم فعلى الاقل كأحد أدلة الثبوت ان كانت هذه الدفاتر منتظمة الى حد ما .

المحكمة :

« من حيث أنه فيما يختص بالدفع الفرعى السابق ذكره فانه فيما يجب ملاحظته أولا وقبل كل شيء أنه من الثابت قانوناً ومتفق عليه علماً وعملا أن السبب الحقيقى الذى حدا بالمشرع الى تقرير سقوط الحق فى الدعاوى المتعلقة بالأوراق المنوه عنها بالمادة ١٩٤ من القانون التجارى بمضى خمس سنوات لا ارتباط له مطلقاً بالنظام العام كما هو الشأن فى التقادم الخاص بالحقوق الاخرى حيث أراد القانون وضع حد للمنازعات والخصومات المحتمل حدوثها . وانما هو بنى هنا على أن التقادم فى هذه الحالة قرينة على براءة الذمة ولهذا اذا طالب الدائن بالقيمة وتمسك المدين بسقوط الحق كان للدائن بمقتضى نفس

المادة ١٩٤ سالفة الذكر أن يوجه له اليمين على أنه لم يكن له فى ذمته شيء من الدين وله توجيه هذه اليمين الى من يقوم مقامه من الورثة وخلافهم ويكون حلفهم على أنهم يعتقدون حقيقة أنه لم يكن شيء يستحق من الدين وسمى هذا اليمين يمين الاستيثاق

فاذا لم تؤد اليمين على الوجه المتقدم كان ذلك اقراراً بعدم الوفاء و يلاحظ من جانب آخر أنه على الدائن وحده - اذا شاء ومن باب الاحتياط فى حالة قبول الدفع الفرعى بالتقادم - أن يوجه هذا اليمين لمدينه وليس على المحكمة المطروح أمامها النزاع أن ينبه الدائن الى ذلك بحال من الأحوال على أنه اذا فات الأمر على الدائن أمام محكمة أول درجة فله بلا نزاع استدراك الحالة أمام الاستئناف .

« ومن حيث أنه من الثابت والمقرر أيضاً علماً وقضاء أنه لو دخلت قيمة أحد الأوراق المنوه عنها بالمادة ١٩٤ المتقدم ذكرها فى معاملات أخرى وأندمجت فى الحساب الجارى بين الدائن والمدين ففى هذه الحالة يعتبر مثل هذا التصرف استبدالا للدين ويقع حينئذ تحت احكام التقادم العام العادى - فلا تسرى عليه الا مدة الخمسة عشرة سنة .

« ومن حيث أن مدة التقادم فى الأوراق سالفة الذكر تنقطع قانوناً بأسباب مختلفة منها الاعتراف بالدين بسند منفرد . وهناك يتعين الاشارة الى أن العلم والقضاء متفقان على أن كتاباً بسيطاً صادراً من المدين الى الدائن بطلب مهلة للسداد قد يقوم مقام السند المنفرد الذى أراده الشارع فى هذه الحالة

« ومن حيث أنه ثبت وتعزز ذلك كله من الوجهة القانونية المحضة فيجب الآن ايضاح أن الثابت فعلا من أوراق ومستندات هذه الدعوى أنه وجد بين طرفي الخصوم الحاليين حساب جار بدأ فى سنة ١٩١٦ أى قبل تحرير السند المتنازع بشأنه اليوم بسنة وقد استمر هذا الحساب بلا انقطاع حتى سنة ٩٢٣ . فتناول عمليات مختلفة اندمج فيها السند المذكور كما هو ثابت بنوع خاص من الدفاتر المقدمة من المستأنفين فقد توضح هذا الاندماج بأحد الدفاتر السابق ذكرها بعبارة واضحة جلية فى نفس تاريخ السند (انظر الدفتر الخاص لسنة ١٩١٧ - وأصبح السند المذكور والحالة هذه جزء من هذا الحساب.

ومما يجب أن لا يغيب عن الذهن أنه رغماً من أن المستأنفين صرحوا فى عريضة دعواهم الأصلية أن مبلغ ١٧٩٨٩ قرش هو قيمة الباقى من السند سالف الذكر الا أن الواقع الثابت الذى لا نزاع فيه أن المبلغ المذكور هو عبارة عن الرصيد الباقى للمستأنفين فى ذمة المستأنف عليهم من ذلك الحساب الجارى المتقدم بيانه والذى كما سبق القول اندمجت فيه قيمة ذلك السند صحيح أن الدفاتر المقدمة اليوم من المستأنفين لم تتوفر فيها الشروط المبينة بالمادة ١٤

من القانون التجارى . ولكنه صحيح أيضاً أنه نظراً لعوائد هذه البلاد فيما يتعلق بمسك الدفاتر لدى أغلبية التجار قد جرى القضاء على الأخذ بمثل هذه الدفاتر وان لم يكن كدليل حاسم فعلى الأقل كأحد أدلة الثبوت ان كانت تلك الدفاتر منتظمة الى حد ما والدفاتر المقدمة من المستأنفين فى الدعوى الحالية فتنطبق حالتها على ما أشار اليه القضاء آنفاً .

« ومن حيث أنه فضلا عن ذلك فانه ثابت من وجهة أخرى من أوراق ومستندات الدعوى أن المستأنفين طالبوا المستأنف عليهم بسداد مطلوبهم و بتاريخ ١٦ أغسطس سنة ١٩٢٣ أرسل المستأنف عليهم كتاباً الى المستأنفين ختموه بالعبارة الآتية « ونحن منتظرين حضور النقدية لأجل تسديد مطلوبكم واننا والله متأسفين جداً وكثر الله خيركم »

« ومن حيث أنه وان كانت المكاتبات التى تبودلت فى هذا الشأن بين الطرفين لم تتوضح منها قيمة هذا المطلوب بالذات ولا أصل سنده ومنشأه وقد أتى النص التجارى من جانب آخر معتبراً الاعتراف بسند منفرد الا أنه ثابت من جهة أخرى أنه لم يكن وقتئذ مطلوباً للمستأنفين قبل المستأنف عليهم سوى مبلغ ١٧٩٨٩ قرش سالف الذكر . ومن جانب آخر فان العلم والقضاء وقد سبق تبيان ذلك اتفقا على أن خطاباً بسيطاً صادراً من المدين الى الدائن بطلب مهله يمكن أن يقوم مقام السند المنفرد المنصوص عنه تجاريا .

« ومن حيث أنه سواء اعتبر المبلغ المذكور رصيداً للحساب الجارى بين الطرفين من سنة ١٩١٦ لغاية سنة ١٩٢٣ أو هو قيمة الباقى من السند تحت اذن السابق ذكره فلا حق للمستأنف عليهم فى الحالتين فى التمسك اليوم بالتقادم لانه فى الحالة الأولى يعتبر دخول قيمة السند فى الحساب الجارى استبدالا للدين وتكون مدة التقادم ١٥ سنة ولم تنقض لغاية تاريخ رفع الدعوى الحالية . وفى الحالة الثانية يكون خطاب ١٦ أغسطس سنة ١٩٢٣ المتقدم بيانه متضمناً اعترافاً من المستأنف عليهم بالدين قاطعاً لمدة التقادم وهي باعتبار كونها خمسة سنوات طبقاً للمادة ١٩٤ لغاية الآن .

« ومن حيث أنه مما توضح جميعه يرى أنه مهما كان وجهة النظر فى هذه الدعوى فلا محل مطلقاً للتمسك بالتقادم وعليه يكون الدفع الفرعى السابق ذكره على غير أساس قانوناً و يتعين حينئذ رفض هذا الدفع والغاء الحكم المستأنف والحكم للمستأنفين بطلباتهم فى الموضوع مع الزام المستأنف عليهم بجميع مصاريف أول وثانى درجة بما فى ذلك اتعاب المحاماه للمستأنفين ورفض ما خالف أو زاد عن ذلك من الطلبات»

(استئناف ابراهيم افندى عزب واخوته وحضر عنهم حضرت الاستاذ محمد كامل البنداري افندى المحامى وحضرة ابراهيم افندى عبد السيد المحامى ضد موسى عبد الله وآخرين وحضر عنهم حضرة الاستاذ محمود افندى محمد مصطفى المحامى نائباً عن حضرة الاستاذ حسين افندى طلعت المحامى . نمرة ١٥٤٦ سنة ٤١ قضائية . دائرة حضرة صاحب السعادة ابو بكر يحيى باشا وبحضور حضرتى صاحبي العزة شاكر احمد بك وزكي برزى بك المستشارين)

٣٤٤

حكم تاريخه ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٢٤

جمارك . قانون الجمارك . النص الفرنساوى . معارضة . ميعادها . بداية الميعاد . مواعيد المسافة .

القاعدة القانونية

١ – عند تطبيق قانون الجمارك ووجود خلاف بين النص العربى والنص الفرنساوى يطبق النص الفرنساوى لأنه هو الأصل وهو الأصح

٢ – ان قانون الجمارك جعل بنص صريح ميعاد المعارضة ١٥ يوما من وصول صورة قرار لجنة الجمارك الى الجهة الادارية التابع لها المحكوم عليه ولم يرد ذكر مطلقا لنفس المحكوم عليه ولا محل اقامته فبدء ميعاد المعارضة يكون اذن من تاريخ وصول صورة القرار الى الجهة الادارية التابع لها المحكوم عليه وقد لاحظ الشارع فى ذلك ان مسائل تهريب البضائع من الجمارك من الامور المستعجلة التى تشبه المواد الجنائية بالعقوبة التى تتوقع على المهربين كما تشبه المواد التجارية فترفع الى المحاكم التجارية فاجراءاتها من طبعها السرعة واحكام القانون فيها مقيدة لايتوسع فى تأويلها ولاسيما وان مهربى البضائع من الجمارك يهربون من تعريف محال اقامتهم

٣ – مواعيد المسافة لاتضاف الى مواعيد المعارضة فى المسائل الجمركية مادام الشارع لم ينص عليها لان واضع القانون اعتاد اذا انشأ ميعاداً خاصا واراد ان يضاف اليه ميعاد المسافة ذكر ذلك صراحة .

المحكمة :

«بما ان الثابت من الاوراق ان لجنة جمرك بورسعيد اصدرت فى ٩ اغسطس سنة ١٩٢٢ حكماً على توفيق افندى شاهين التاجر القومسيونجى وعلى اثنين أخرين بتغريمهم ٩١ جنيه و ٨٤٠ مليم لتهمتهم بتهريب صندوقين افيون

« وبما ان الثابت من خطاب نائب أمين جمرك بورسعيد فى ٩ اغسطس سنة ١٩٢٢ والاشارة التى عليه ان مصلحة الجمرك ارسلت القرار المذكور بالخطاب المتقدم الى محافظة القنال ببورسعيد المقيم بها توفيق افندى جاهين فاستلمته حكمدارية بوليس القنال فى ١٠ اغسطس سنة ١٩٢٢

«وبما ان توفيق افندى شاهين عارض فى قرار لجنة الجمرك فى يوم ٢٨ اغسطس سنة ١٩٢٢ كما هو ثابت من ورقة المعارضة المعلنة فى ذلك التاريخ لمدير مصلحة الجمارك بالاسكندرية

«وبما ان محكمة الزقازيق الاهليه حكمت فى ٩ مايو سنة ١٩٢٣ بقبول المعارضة وحددت جلسة للتكلم فى الموضوع بناء على ما يأتى (وحيث انه بالاطلاع على النص الفرنسى تبين ان المعارضة تبتدىء من يوم وصول كتاب الجمارك للجهة الادارية التى تكلف باعلان الحكم وقد جرى القضاء على هذه القاعدة أعنى ان مبدأ المعارضة

يكون من يوم وصول الاعلان للجهة الادارية المكلفة باعلانه - وحيث ان المحكمة طلبت من الجمارك تقديم هذا الاعلان فلم تقبل وأصرت على عدم تقديمه وفى ذلك مايدل على انه ضد مصلحتها وتخشى تقديمه فتظهر الحقيقه ويظهر اليوم الذى وصل الاعلان فيه للجهة الادارية لاعلانه وفى هذه الحالة تعتبر المحكمة ان المعارضه حصلت فى الميعاد لانها لايمكنها ان تفعل غير ذلك)

«وبما انه فى ٢٢ اغسطس سنة ١٩٢٢ استأنفت مصلحة الجمارك هذا الحكم طالبة قبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع الغاء الحكم المستأنف وعدم قبول المعارضة شكلاً مع الزام المستأنف عليه بالمصاريف واتعاب المحاماه عن الدرجتين

«وبما ان الحكم المستأنف لم يبين الوقائع ولا تواريخها غير تاريخ قرار لجنة الجمارك وقد اخطأ فيه اذ جعله يوم ١٩ اغسطس سنة ١٩٢٢ وهو صادر فى يوم ٩ منه كما اخطأ فى تقرير ان الجهة الادارية مكلفة بالاعلان كما سيأتى . اما العمل بالنسخه الفرنسية دون العربيـة فهو الصواب (١) لان النسختان رسميتان (٢) لان الظاهر من مثل عبارة الغرفة التجارية بدل المحكمة التجارية أو الدائرة التجارية بالحكم كما هو الاصطلاح العام ان النسخة العربية تعريب للفرنسية فالاصل هو المتبع (٣) لانه لايعقل ان ارسال القرار يحسب منه ميعاد المعارضه فان القرار لو ارسلته مصلحة الجمارك فضاع فى البوسته مثلاً فانه لاتعلمه الجهة الادارية فكأنه لم يوجد بالنسبة لهـا واذا ارسلته مع احد مستخدميها فأخر توصيله عشرة أيام مثلاً فيحسب ميعاد المعارضة قبل وصوله بتلك المدة (٤) لان هذا هو ماحكمت به المحاكم ومن احكامها حكم محكمة الاستئناف الاهلية فى ٢٢ فبراير سنـة ١٩١٥ (مجموعة مايوسنة ١٩١٥) وحكمها فى ٢٧ ابريل سنة ١٩١٠ ولم ينشر

« وبما أن المادة ٣٣ من قانون الجمارك من النسخة العربية نصها (وفى يوم تحرير القرار أو فى اليوم التالى لتحريره يجب أن ترسل مباشرة بمعرفة الجمرك صورة منه ... الى السلطة القنصلية اذا كان المتهم أجنبياً أو الى الحكومة المحلية اذا كان وطنياً واذا لم يرفع المتهم معارضة ولم يعلنها للجمرك فى مدة ١٥ يوماً من تاريخ ارسال صورة القرار الى الحكومة المنتمى اليها يصير القرار نهائياً ولا يقبل الطعن فيه بأى وجه من الوجوه)

« وبما أن النص الفرنسى لهذه المـادة (واذا لم يرفع المتهم معارضة يعلنها لمصلحة الجمارك فى مدة خمسة عشر يوماً من يوم تسليم الصورة) الخ

« وبما أن المعمول به هو النص الفرنسى كما تقدم ولا نزاع فى ذلك

« وبما أن قانون الجمارك جعل بنص صريح

ميعاد المعارضة ١٥ يوماً من وصول صورة قرار لجنة الجمارك الى الجهة الادارية التابع لهـا المحكوم عليه

« وبما أنه لا ذكر فى القانون لنفس المحكوم عليه ولا محل اقامته ونحو ذلك

« وبما أنه بناء على ذلك يكون الميعاد خاصاً لا كالمواعيد المعتادة فى القانون العام

« وبما أن مسائل تهريب البضائع من الجمارك من الامور المستعجلة التى تشبه المواد الجنائية بالعقوبة التى تتوقع على المهربين وتشبه المواد التجارية فترفع الى المحـاكم التجارية فاجراءاتها من طبعها السرعة وأحكام القانون فيها مقيدة لا يتوسع فى تأويلها

« وبما أن الغرض من تسليم صورة القرار للجهة الادارية أن تنشر هذه الجهة أو تخبر به المحكوم عليه متى استفهم عنه منها لأن عليه أن يستعلم عما يخصه وليس عليها أن تبحث عنه لتبليغه القرار كما فى الحكم المستأنف فان القانون لم يوجب ذلك . وان كانت بالفعل تعلنه به أحياناً كما فى هذه القضية كما هو ثابت من كتاب محافظة القنال الى جمرك بورسعيد فى ٢٣ أغسطس سنة ١٩٢٢

« وبما أنه يؤيد ما تقدم أنه معلوم أن مهربى البضائع من الجمارك سيما أن البضائع الممنوعة يهربون من تعريف محل اقامتهم

« وبما أن هذه الحالة مماثلة لحالة تسليم صورة الورقة المعلنة للجهة الادارية كالمحافظة أو المديرية اذا امتنع المعلن اليـه من الاستلام المذكور فى المادة ٧ من قانون المرافعات فلا يزاد ميعاد مسافة الى الميعاد المعين فى القانون

« وبما أنه لا يضاف ميعاد مسافة فى اجراءات نزع الملكية مثلا فى المعارضة فى التنبيه بنزع الملكية وعلى هذا جرت أقضية المحاكم

« وبما أن واضع القانون اذا أنشأ ميعاداً خاصاً وأراد أن يضاف اليه ميعاد المسافة ذكر ذلك صراحة كما فعل فى المادة ٣٩٤ من قانون التجارة الأهلى الموافقة للمادة ٤٠٩ من قانون التجارة لدى المحاكم المختلطة فى ميعاد استئناف الأحكام فى الدعاوى الناتجة عن التفليسة

« وبما أن محكمة استئناف الاسكندرية المختلطة فى ٢٥ مايو سنة ١٨٨٢ حكمت باضافة ميعاد مسافة اذا كانت المدينة التى بها لجنة الجمرك ليس يقيم بها القنصل ولكن هذا الحكم مبنى على نص قانون الجمارك العربي بحساب الميعاد من ارسال صورة القرار للجهة الادارية لا على النص الفرنسي بحساب مبدأ الميعاد من وصول الصورة اليها . وبالضرورة لا داعى لميعاد مسافة . اذاً مبدأ ميعاد المعارضة وصول القرار لا مجرد الارسال ومع ذلك فميعاد المسافة فى الحكم المذكور للقنصل لا للمحكوم عليه

« وبما أن سائر الأحكام التى يرتكن اليها أو ينتقدها المستأنف عليه من فرنسية ومختلطة

وأهلية متعلقة بميعاد الاستئناف وموضوع النزاع خلاف ذلك وهو ميعاد المعارضة في قرار لجنة الجمرك

« وبما أنه لهذه الأسباب يتعين انحصار ميعاد المعارضة في مدة الخمسة عشر يوماً من تاريخ استلام الجهة الادارية المحلية أو القنصلية التابع لها المعارضة للقرار

« وبما أنه فيما يتعلق بالوقائع فانه ثابت كما تقدم أن محافظة القنال وصلتها صورة قرار لجنة الجمرك في ١٠ اغسطس سنة ١٩٢٢ والمعارضة حصلت في ٢٨ اغسطس سنة ١٩٢٢ فبحساب المدة من ١١ اغسطس وهو اليوم التالي لوصول صورة القرار لغاية ٢٨ منه وهو يوم المعارضة كما هو الميعاد يكون مضى ثمانية عشر يوماً وفات ميعاد المعارضة

«وبما ان المعارض يقول انه باضافة مواعيد المسافة ينتهي ميعاد المعارضة في ٢٧ اغسطس وهو يوم أحد والجمارك تقفل ابوابها في ذلك اليوم وهذا الامر يعتبر قوة قاهرة - لكن مواعيد المسافة لاوجود لها فلا موجب للبحث في تعطيل مصلحة الجمارك اعمالها يوم الاحد وفيما اذا كان هذا التعطيل قوة قاهرة

« وبما ان اقوال المعارض في المحكمة الابتدائية تركها هو نفسه مثل قوله في جلسة ٢٥ اكتوبر سنة ١٩٢٣ ان الصورة تسلمت للمعارض في ٢٣ اغسطس سنة ١٩٢٢ وان الميعاد يعتبر من تاريخ تسليم الصوره ليد المعارض الخ

«وبما ان لهذه الاسباب يتعين قبول الاستئناف والغاء الحكم المستأنف ورفض معارضة المستأنف عليه لوقوعها بعد الميعاد »

(استئناف مصلحة الجمارك المصرية وحضر عنها حضرة انيس افندي يوسف مندوب الحكومة ضد توفيق افندي جاهين وحضر عنه حضرة الاستاذ حامد بك فهمي المحامي نمرة ١٣٧٠ سنة ٤٠ قضائية . دائرة حضرة صاحب السعادة محمد محرز باشا وجناب المسيو سودان وحضرة صاحب العزة علي جلال بك)

٣٤٥

حكم تاريخه ٥ ديسمبر سنة ١٩٢٥

يمين حاسمة . ثبوت الواقعة من الاوراق .

القاعدة القانونية

لا وجه لتوجيه اليمين الحاسمة من خصم الى خصمه اذا كان يستفاد من الاوراق التي قدمها احدهما ما يثبت ثبوتاً قاطعاً عدم صحة دعوى خصمه

(استئناف تادرس افندي ابراهيم وحضر عنه حضرة صاحب العزة الاستاذ عبد العزيز بك مليكه المحامي ضد الخواجه عزيز بحري وحضر عنه حضرة صاحب العزة الاستاذ عزيز خانكي نمرة ٤٣٧ سنة ٤٢ قضائية دائرة حضرة صاحب العزة متولي بك غنيم وبحضور حضرتي صاحبي العزة محمد لبيب بك عطيه وابو المعز اتربي بك)

٣٤٦

حكم تاريخه ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٥

التماس اعادة النظر . طلب الاحالة الى التحقيق . اهمال الفصل فيه .

القاعدة القانونية

ان طلب الاحالة الى التحقيق ليس من

الطلبات الاصلية في الدعوى وانما هو مما يتعلق بأدلتها . فاغفال المحكمة الحكم بطلب الاحالة على التحقيق قبولا أو رفضاً لا يكون وجهاً لطلب التماس اعادة النظر فى الدعوى.

المحكمة

«بما أن طلب الالتماس قد حاز شكله القانونى

«وبما أن السببين اللذين يستند اليهما رافعا الالتماس يندمجان فى سبب واحد وهو أن محكمة الاستئناف لم تجبهما الى طلبهما الاحالة الى التحقيق ولم تفصل فى هذا الطلب

«وبما أن اغفال طلب ليس من الطلبات الاصلية فى الدعوى وانما هو مما يتعلق بادلتها لا يعتبر سبباً للالتماس على أنه مع كل هذا فقد كان هذا الطلب محل بحث محكمة الاستئناف فيتعين اذن رفض الالتماس موضوعاً »

(التماس الشيخ محمد ابراهيم رامون واخر وحضر عنهما حضرة صاحب العزة الاستاذ سيد بك بسيونى المحامى عن حضرة الاستاذ عوض افندى سوريال المحامي ضد محمد يوسف ناصر الكبير وآخر وحضر عن الاول حضرة الاستاذ عبدالخالق عطيه افندى المحامى نمرة ٩٣١ سنة ٤٢ قضائيه • دائرة حضرات اصحاب العزة متولى غنيم بك ومحمد لبيب عطيه بك وأنزيني ابو العز بك)

٣٤٧

حكم تاريخه ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٥

حكم غيابى . تنفيذه . استئناف حكم غيابى . سقوطه . الدفع بسقوطه . نظام عام . تنازل عن التمسك به . مستخدم . رفته . تعويض

القاعدة القانونية

١ - يبطل الحكم الغيابى ويعد كأنه لم يكن اذا لم يحصل تنفيذه فى ظرف ستة اشهر من تاريخه

٢ - لا يقبل استئنـاف الاحكام الغيابية ما دام الطعن فيها بطريق المعارضة جائزاً

٣ - اذا رفع استئناف عن حكم غيابى سقط بمضى ستة شهور من غير ان يبدأ فى تنفيذه وجب الحكم بعدم قبوله

٤ - ان الدفع بسقوط الحكم الغيابى بمضى ستة شهور عليه من غير الشروع فى تنفيذه ليس من النظام العام وهو حق خاص لمن له المصلحة فى التمسك به فاذا حضر المستأنف عليـه فى الجلسة وطلب تأييد الحكم المستأنف عد هذا تنازلا منه عن التمسك بحقه فى سقوط الحكم الغيابى

٥ - اذا باع صاحب المصنع مصنعه من غير ان ينذر عماله فى وقت مناسب فان تصرفه هذا يجعله مسئولا عن تعويض عماله عن الضرر من هذا الاستغناء الفجائى وللمحكمة ان تقدر التعويض بحسب طول مدة خدمة كل مستخدم

المحكمة:

« بما أن المستأنف عليـه دفع فرعياً فى مذكرته الختامية بعدم قبول الاستئناف لانه عن حكم غيابى سقط بمضى ستة شهور عليه من غير أن يبدأ فى تنفيذه

« وبما أن الحكم المستأنف قد مضى عليه اكثر من ستة شهور ولم يتقدم فى الدعوى ما يدل على أنه بدىء فى تنفيذه وكل ما اتخذه المستأنف من الاجراءات هو أنه استأنفه

بتاريخ ٢٣ نوفمبر سنة ٩٢٤ والحكم انما صدر فى ٣ ابريل سنة ٩٢٤

« وبما ان هذا الدفع كان يصح قبوله لوان المستأنف عليه لم يطلب فى جلسة المرافعة تأييد الحكم المستأنف اذ أنه بطلبه هذا يعتبر متنازلا عن حقه فى اعتبار الحكم المستأنف كانه لم يكن

« وبما انه لا يمكن ان يعترض على ذلك بأن الدفع بسقوط الحكم الغيابى هو من النظام العام او هو دفع موضوعى يصح ابداءه فى اى دور من ادوار الدعوى كما ذهبت اليه بعض المحاكم (راجع حكم محكمة اسنا المؤرخ ٢٧ يناير سنة ١٩٢٧ المنشور فى المجموعة الرسمية لسنة ٩١٧ بالصحيفة رقم ١٧١) فان القضاء قد جرى على اعتبار هذا الدفع مما لا مساس له بالنظام العام وانه حق خاص لمن له المصلحة فى التمسك به (راجع حكم محكمة الاستئناف الصادر فى ١٨ ديسمبر سنة ٩١٧ المنشور بالمجموعة الرسمية لسنة ٩١٨ بالصحيفة رقم ٤١)

« وبما انه متى تقرر اعتبار طلب المستأنف عليه فى جلسة المرافعة القضاء بتأييد الحكم المستأنف تنازلا منه عن التمسك بحقه فى سقوط الحكم الغيابي فلا عبرة بتمسكه بعد ذلك فى مذكرته الختامية بهذا الدفع كما لا عبرة بأن المحامى الاصلى هو الذى حرر تلك المذكرة واما من طلب التأييد فكان زميلا ناب عنه فان كليهما كان يمثل المستأنف عليه

« وبما انه ينبغى مما تقدم القضاء برفض الدفع الفرعى وقبول الاستئناف شكلا »

« وبما انه فيما يتعلق بموضوع الدعوى فان المستأنف يطلب اجرة احد عشر شهراً من اول مارس سنة ٩٢٣ الى آخر يناير سنة ٩٢٤ ثم فوق هذا يطلب تعويضاً عن اخراجه من عمله فى وقت غير لائق

« وبما ان اقوال المستأنف الثابتة امام لجنة الاعفاء بتاريخ ٧ يناير سنة ٩٢٤ صريحة فى انه لم يقبض مرتبه عن ثلاثة شهور فقط وهي شهور مارس وابريل ومايو سنة ٩٢٣ وقد تأيد هذا بما جاء فى صدر عريضة الدعوى الابتدائية من ان المستأنف عليه توقف عن دفع مرتبه من مارس سنة ٩٢٣ واخذ يماطله حتى آخر شهر مايو سنة ٩٢٣ الذى اغلقت فيه الفاوريقة

« وبما ان المستأنف عليه لم يعن بالرد على هذا الطلب ولا هو انكره وترى المحكمة ان المستأنف محق فى طلب اجرة الثلاثة شهور لا لاحد عشر شهراً وهى تعادل مبلغ ٣٦ جنيه المحكوم به ابتدائياً على انه اجرة هذه الشهور الثلاثة ورضيه المستأنف عليه كما يفهم من سكوته عن الاستئناف

« وبما انه فيما يختص بالتعويض المطلوب فان تصرف المستأنف عليه ببيع مصنعه من غير ان ينذر المستأنف فى وقت مناسب يجعله

مسئولا عن تعويضه عن الضرر من هـذا الاستغناء الفجائى (راجع دالوز براتيـك ص ٨٦٤ نبذة ٥٠٩ الجزء السابع طبعه سنة ١٩١٥)

« وبما ان التعويض الذى تقدره المحكمة هو مرتب ثلاثة شهور اى ستة وثلاثين جنيها مصرياً نظـراً لطول مدة خدمة المستأنف فيكون مجموع ما يستحقه المستأنف مبلغ اثنان وسبعون جنيها مصرياً »

(استئناف محمد افندى البلبيسى وحضر عنه حضرة الاستاذ محمد افندى حسن المحامى ضد اسماعيل باشا عاصم وحضر عنه حضرة الاستاذ عزيز افندي مشرق المحامى عن حضرة فريد زنانيرى افندى المحامى نمرة ٢٠٤ سنة ٤٢ قضائية . دائرة حضرات اصحاب العزة متولى غنيم بك ومحمد لبيب عطيه بك وأترىي ابو العز بك)

٣٤٨

محكمة جنايات بنى سويف

حكم تاريخه ١٠ ديسمبر سنة ١٩٢٥

سرقة . اركانها . استرداد شيء مملوك بالقوة .

القاعدة القانونية

السرقة قانونًا هى اختلاس المال المنقول المملوك للغير فاذا ضبط البوليس سلاحًا لشخص كان فى عهدة خفرائه بسبب عدم وجود رخصة عنده ثم استرد الخفراء هذا السلاح بالقوة فلا يعدون سارقين لأن السلاح لم تنتقل ملـكيته بمجرد الضبط

المحـكمة :

« حيث أن النيـابة العمومية اتهمت المذكورين بأنهم في ليلة ٦ اكتوبرسنة ١٩٢٤ الموافق ٧ ربيع أول سنة ١٣٤٣ بزمام عزبة الخواجه حبيب سوريال البحرية التابعة لناحية البجهور مركز مغاغة مديرية المنيا التسعة الاول سرقوا بالاكراه فى الطريق العـام بندقية بخرطوش بروحين من الداورية السيارة رئاسة الامباشى عبد الرسول عبد الرحمن ولان العاشر والحادى عشر فى الزمان والمكان المذكورين أيضا حرضا المتهمين التسعة الاول واتفقا معهم على ارتكاب الجريمة فوقعت الجريمة بناء على هذا التحريض وهذا الاتفاق ولان الثانى عشر والثالث عشر فى يومى ٧ و ٨ اكتوبر سنة ١٩٢٤ بعزبة الخواجه حبيب سوريال القبلية التـابعة لناحية البجهورية أخفيا البندقية المسروقة مع علمهما بسرقتهـا ولظروف السرقة وطلبت من حضرة قاضى الاحالة احالتهم على محكمة الجنايات لمحاكمة التسعة الاول بالمادة ٢٧٢ فقرة ٢ من قانون العقوبات والعاشر والحادى عشر بالمواد ٤٠ فقرة ١ و ٢ والمادة ٤١ و ٢٧٣ فقرة ٢ من ذلك القانون والثانى عشر والثالث عشر بالمادة ٢٧٩ فقرة ٢ عقوبات

« وحيث أن حضرة قاضى الاحالة قرر بتاريخ ١٧ ديسمبر سنة ١٩٢٤ احالتهم على هذه المحـكمة لمحاكمتهم بالمواد سالفة الذكر

« وحيث أنه بجلسة اليوم سمعت القضية على الوجه المبين بمحضر الجلسة

عن التطبيق القانوني

« من حيث ان واقعة الحال فى هذه القضية تتلخص فى ان الداورية السيارة صادفت فى طريقها ليلة ١٦ اكتوبر سنة ١٩٢٤ بزمام عزبة الخواجه حبيب سوريال البحرية التابعة لناحية البجهور مركز مغاغة بمديرية المنيا موسى على وسيف خليفه الخفيرين لزراعة الخواجه حبيب سوريال وكان مع احدهما فرده والآخر بندقية بخرطوش فضبطت منهما البندقية والفردة المذكورين واستمرت الداورية لآخر خط سيرها وبعودتها وجدت فى طريقها اشخاصاً متجمهرين وكان الخفير احمد على شفهاش احد رجال الداورية يحمل البندقية المضبوطة فأخذها بعض المتجمهرين منه عنوة بعد ان اعتدى على بعض رجالها

« وحيث ان السرقة قانوناً هى اختلاس المنقول المملوك للغير

« وحيث انه لا نزاع فى ان السلاح المضبوط هو لحبيب سوريال وكان فى عهدة خفرائه فبمجرد ضبط السلاح بدعوى انه غير مرخص به غير ناقل للملكية واسترداده بواسطة من كان فى عهدته لا يعد سرقة لان السلاح المذكور لم تنتقل ملكيته بمجرد الضبط

« وحيث ان هذا يستلزم عدم اعتبار الآخرين مخفيين لأشياء مسروقة ولكن من حيث ان استرداد الاسلحة المذكورة بالعنف والضرب الذى نشأ عنه جرح شيء فى ذاته معاقب عليه القانون وقد تناول التحقيق ذلك حتى امام المحكمة والعقاب عنه ينطبق على المادتين ١١٨ — ١١٩ من قانون العقوبات لأنه وقع على الداورية اثناء تأدية عملها المكلفة به

« وحيث ان هذا التعدى لم يثبت الا على احمد مصلوح خليل المتهم الثانى وعلى منصور المتهم الثالث فيتعين عقابهما بالمادتين المذكورتين

« وحيث ان لا شيء على باقى المتهمين لأن المجنى عليهم قرروا انهم لم يتمكنوا من معرفتهم فيتعين براءتهم جميعاً عملا بالمادة ٥٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات»

(قضية النيابة العمومية نمرة ١٤٣٨ مغاغه سنة ١٩٢٤ المقيدة بجدول الاحالة نمرة ٨٦ احالة سنة ٢٤ — ٢٥ ضد يازيد محمد وآخرين وحضر عن الأول والثانى والثالث عشر حضرة الاستاذ صادق افندى كامل المحامى وحضر عن الباقين حضرة الاستاذ قسطندى افندى برسوم المحامى. دائرة حضرة صاحب السعادة محمد علام باشا وبحضور حضرات اصحاب العزة السيد محمد عبد الهادى الجندى بك المستشار واحمد بك شرف الدين القاضى المنتدب)

قضاء المحاكم الكلية والجزئية

٣٤٩
محكمة طنطا الابتدائية الاهلية
حكم تاريخه ٢ يناير سنة ١٩٢٦

استئناف . انتخاب . طاعن . صفة . نيابة . حضورها . ناخب . مرشح . ملكيته لاطيان.

القاعدة القانونية

١ - لايقبل الأستئنـاف المرفوع عن قرار لجنة الطعون القاضى بشطب اسم أحد المرشحين لعضوية مجلس المديرية الا من الطاعن الذى فصلت اللجنة فى طعنه.وعليه لا يقبل خصما ثالثا فى الاستئناف الطاعن الذي أهملت اللجنة النظر فى الطعن المقدم منه لأن هذا يعد بمثابة رفض للطعن يعطى الحق لصاحبه فى رفع استئناف عنه اذا أراد فقبوله خصماً ثالثاً بعد ذلك هو اعطاءه حق الاستئناف مع سقوط حقه فيه.

٢ - لايجوز حضور النيابة لابداء أقوالها عند نظر الاستئناف المرفوع عن قرارات اللجان المختصة بالنظر فى الطعون المقدمة اليها ممن لهم حق الطعن

٣ - بعد صدور قانون الانتخاب رقم ١١ لسنـة ١٩٢٣ أصبح حق الطعن فى درج اسم أحد المرشحين لعضوية مجلس المديرية قاصرا على الناخبين المدرجة اسماءهم بجداول الانتخاب طبقًا لاحكام القانون المذكور لا المدرجة أسماءهم طبقًا لأحكام القانون القديم لسنة ١٩١٣

٤ - لايكفى لتوفر شرط دفع الأموال لمن يجوز انتخابه عضواً فى مجلس المديرية أن تدفع أموالا قدرها خمسة وثلاثين جنيهاً سنويا عن أطيان لم يكن مالكها الحقيقى بل يجب أن تكون الأطيان التى يدفع عنها المال ملكاً ثابتاً له

٥ - يجوز للجان الطعون التثبت من توفر جميع الشروط المطلوبة قانونًا فى المرشح ولذلك لها أن تبحث فى ملكية المرشح للأطيان التى يدفع عنها الأموال وفى صحة هذه الملكية وليس هذا الحق مقصورا على المحاكم .

المحـكمة :

« حيث انه اثناء نظر الدعوى طلب من يدعى مرسي افندي راشد قبوله خصما ثالثًا فيها لانه هو الآخر قدم طعنًا ضد المستأنف وان لجنة الطعون ضمت طعنه الى الطعن المقدم من امين افندي عثمان وقد دفع وكيل المستأنف بعدم قبوله لأن قرار اللجنة لم يرد به شيء عن الطعن المقدم منه بل قصر على الطعن المقدم من امين عثمان.

« وحيث انه تبين من الاطلاع على دوسيه الدعوى ان مرسى افندي راشد قدم لمدير الغربية طعنًا بتاريخ ابريل سنة ١٩٢٤ (ومؤشر

عليه بأنه ورد فى ١٣ ابريل سنة ١٩٢٤) فى درج احمد بك الشيخ ضمن الجائز انتخابهم لعضوية مجلس المديرية وبين الاسباب التى بنى عليها طعنه وقد عرض الطعن على اللجنة بجلسة ٢٢ ابريل سنة ١٩٢٤ فقررت ضمه الى الطعن المقدم من امين افندى عثمان لوحدة الموضوع والسبب والمستندات غير ان اللجنة فى قرارها الصادر بتاريخ ٢٩ ابريل سنة ١٩٢٤ وهو القرار المستأنف اقتصرت على نظر الطعن المقدم من امين افندى عثمان ولم تشر بكلمة فيه الى الطعن المقدم من مرسى افندى راشد فقد جاء برأس القرار أنه صدر فى الطعن نمرة ٤ المقدم من امين افندى عثمان بتاريخ ١٠ ابريل سنة ١٩٢٤ في ادراج اسم احمد افندى الشيخ بكشف الجائز انتخابهم اعضاء لمجلس المديرية عن مركز السنطه

« وحيث أنه متى خلا القرار المستأنف من ذكر الطعن المقدم من مرسى افندى راشد فتكون اللجنة قد اهملت الفصل فيه ويعتبر ذلك رفضاً لهذا الطلب طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة الثامنة للقانون النظامى الصادر فى أول يوليه سنة ١٩١٣ وكان يحق للطاعن ان يستأنف القرار ولكنه لم يفعل فى المدة القانونية فلا يجوز له ان يأتى بعد ذلك ويطلب دخوله خصماً ثالثاً فى الدعوى لأن اجابة طلبه هو اعطاءه حق الاستئناف مع سقوط حقه فيه ولذلك ترى المحكمة عدم قبول مرسى افندى راشد بصفته خصما ثالثاً فى الدعوى

« وحيث ان المستأنف دفع أيضاً بأنه لا يجوز للنيابة ان تبدى أقوالا فى الطعن مع انه أعلنها بصحيفة الاستئناف وان كان هذا الدفع يعتبر تنازلا منه عن مخاصمة النيابة إلا ان هذه الأخيرة طلبت رفض هذا الدفع وقالت بأن لها الحق فى الحضور ولو لم تعلن من المستأنف باعتبار ان هناك مساس بالنظام العام لأن المسائل المتعلقة بالانتخاب من المسائل العامة التى لها حق الاشراف عليها

« وحيث ان الفقرة الأخيرة من المادة التاسعة من قانون الانتخاب القديم الصادر فى أول مايو سنة ١٨٨٣ ذكرت صراحة ان قرارات اللجان تستأنف أمام محكمة الاستئناف التى تصدر احكامها بعد سماع أقوال النائب العمومى غير انه لما جاء قانون سنة ١٩١٣ الفاسخ للقانون السابق أهمل من نص المادة التاسعة عبارة (بعد سماع أقوال النائب العمومى) كما جعل المحاكم الابتدائية هى التى يرفع اليها الاستئناف بدلا من محكمة الاستئناف العليا

« وحيث ان خلو المادة التاسعة من قانون سنة ١٩١٣ من عبارة (بعد سماع اقوال النائب العمومي) مع بقاء جميع القيود الأخرى التى كانت بالنص القديم انما جاء عمداً وقد اكتفى المشرع فى سنة ١٩١٣ بأن تكون النيابة ممثلة

فى لجنة الطعون ذاتها فنص بتشكيلها من المدير وأحد القضاة وأحد وكلاء النائب العمومى (مادة ٨) بعد ان كانت تشكل حسب القانون القديم من المدير ومن عضوين من مجلس المديرية فى المديريات (فقرة أولى مادة ٩) ولم ير محلا بعد ذلك لأن تمثل النيابة أيضاً عند نظر الاستئناف أمام المحكمة الابتدائية اكتفاء بتمثيلها فى اللجنة وقد ترك للخصوم الحق فى ان يتولوا بأنفسهم الدفاع عن حقوقهم فلا يكون بالمحكمة الاستئنافية من يعين أحدهم على الآخر ويساعده بل يتساوى الطاعن والمطعون فيه أمامها فى الدفاع ولذلك ترى المحكمة الأخذ بدفاع المستأنف من أنه لا يجوز ان تمثل النيابة العمومية أمام المحكمة الاستئنافية وان تبدى أقوالها لتأييد أحد الخصوم

« وحيث ان المستأنف بنى طلب الغاء القرار المستأنف على سببين الأول ان امين افندى عثمان الطاعن ليس له صفة فى الطعن لأن اسمه لم يقيد بجداول الانتخاب فى ديسمبر سنة ١٩٢٣ طبقاً لأحكام القانون نمرة ٣٠ لسنة ١٩١٣ وانما قيد فى مايو سنة ١٩٢٣ تحت احكام قانون الانتخاب الجديد نمرة ١١ سنة ١٩٢٣ والثانى ان شرط دفع الأموال وهى ٣٥ جنيهاً على اطيان بالمركز منذ سنتين متوفر فى المستأنف

« وحيث ان الطعن المقدم من امين افندى عثمان تقدم باعتبار ان اسم احمد بك الشيخ مدرج فى كشف المرشحين لمجلس المديرية عن سنة ١٩٢٤ بدون حق وعلى اعتبار ان الكشف المحرر بأسماء المرشحين عرض يوم أول ابريل سنة ١٩٢٤ ولذلك يتعين البحث فيما اذا كان اسم امين افندى عثمان مدرجاً فى جدول الانتخاب أم لا فى ذلك الوقت وتحت احكام أى قانون وعلى فرض ان اسمه قيد تحت احكام القانون نمرة ١١ سنة ١٩٢٣ فهذا يكفى لاعتباره ناخباً ويجوز له الطعن فى الكشف الخاص بأسماء المرشحين لمجالس المديريات أم لا

« وحيث ان قانون سنة ١٩١٣ اشتمل على احكام عامة وهى المبينة بالفصل الأول والفصل الثانى من الباب الأول وهذه تسرى على أعضاء الجمعية التشريعية واعضاء مجالس المديريات على السواء واحكام خاصة بانتخاب اعضاء الجمعية العمومية وباعضاء مجالس المديريات على حدة وهى المبينة بالباب الثانى والثالث والرابع منه والاحكام العامة هى ما وردت ببيان من لهم حق الانتخاب ومن يحرمون من هذا الحق وكيفية تحرير الجداول وعرضها والطعن فيها الخ ولذلك كان يحرر جدول انتخاب واحد لهذه المجالس النيابية لأن تحريره ودرج اسم الناخبين به يدخل تحت الاحكام العامة بقطع النظر عن الشروط الواجب توفرها فى عضو كل هيئة منها مما يدخل تحت الأحكام الخاصة

« وحيث ان قانون الانتخاب نمرة ١١ لسنة ١٩٢٣ نص بالمادة السابعة والتسعين منه على ما يأتى : « يلغى قانون الانتخاب رقم

٣٠ لسنة ١٩١٣ إلا ما كان من احكامه خاصاً بمجالس المديريات » أى ان قانون الانتخاب الصادر فى سنة ١٩٢٣ الغى الاحكام العامة بالنسبة للانتخاب من قانون سنة ١٩١٣ واستعاض عنها بالاحكام العامة الواردة فيه فأصبح بعد ذلك كل ناخب مدرج اسمه فى جدول الانتخاب المحرر طبقاً لنصوص قانون سنة ١٩٢٣ له جميع الحقوق التى كانت للناخب المدرج اسمه في الجداول السابق تحريرها طبقاً لأحكام قانون سنة ١٩١٣ فيما يختص بالأحكام العامة وكما فسخ هذا القانون احكام قانون سنة ١٨٨٣ الذى كان قبله

« وحيث ان نظرية المستأنف من ان الناخب المدرج اسمه بجدول الانتخاب بناء على قانون سنة ١٩١٣ هو وحده الذى له حق الطعن فى درج اسم احد المرشحين لعضوية مجلس المديرية فى سنة ١٩٢٤ هى نظرية معكوسة والواجب اتباعه هو العكس أى ان الناخب المدرج اسمه فى جدول الانتخاب بناءعلى القانون سنة ١٩٢٣ هو الذى له حق الطعن لأن قانون سنة ١٩٢٣ جاءت به قيود لم تكن موجودة بقانون سنة ١٩١٣ فمثلاً لم يحرم قانون سنة ١٩١٣ المحكوم عليهم من المحاكم الغير العادية حق الانتخاب وبالعكس حرمهم قانون سنة ١٩٢٣ من ذلك الحق بعد موافقة وزير الحقانية فاذا فرض ان ناخباً كان مدرجاً بجدول الانتخاب طبقاً لأحكام سنة ١٩١٣ صدر ضده حكم من محكمة غير عادية ولذلك لم يدرج اسمه فى جدول الانتخاب المحرر طبقاً لقانون سنة ١٩٢٣ فلا يجوز لهذا الناخب القديم ان يطعن على شخص من المترشحين لمجلس المديرية لأنه فقد أحد الشروط الواجب توفرها فى المندوب الناخب طبقاً للاحكام العامة لقانون سنه ١٩٢٣ الذى الغى الاحكام العامة لقانون سنة ١٩١٣ والتى يجب مراعاتها وبناء على ذلك يكون درج اسم امين افندى عثمان بجدول الناخبين فى سنة ١٩٢٣ طبقاً لاحكام قانون انتخاب سنة ١٩٢٣ هو المعول عليه وله بناء على ذلك حق الطعن فى درج اسم المستأنف بين المرشحين لعضوية مجلس المديرية ويكون ذا صفة فى تقديم الطعن

« وحيث انه لم يبق بعد ذلك إلا البحث فيما نصت عليه المادة الثالثة والاربعون من قانون سنة ١٩١٣ الخاصة بتوفر شرط دفع الأموال لمن ينتخب عضو فى مجلس المديرية

« وحيث أنه جاء بالفقرة الثالثة من المادة المتقدمة انه يشترط إن يكون المنتخب قد دفع منذ سنتين مال اطيان بالمركز قدره خمسة وثلاثون جنيهاً سنوياً

« وحيث ان المستأنف يقول بأنه يكفى لنفاذ هذا الشرط ان يدفع المرشح مالاً عن اطيان ولو لم يكن مالكها الحقيقى

« وحيث ان القانون أراد ان يكون المرشح لعضوية مجلس المديرية من اصحاب

المنفعة الحقيقية بالمركز حتى يهتم بأمره ويوطن نفسه على خدمته ولذلك رأى ان يختاره من بين اصحاب الاطيان لتكون صلته بمركزه دائمة وثابتة غير أنه رأى ان تقرير الأموال هو الميزان الأدق للمقارنة بين من يتقدمون للترشيح وان هذه الطريقة افضل من سواها كما لو كان قدر اطياناً مثلا كعشرة افدنة لأن الاطيان تختلف عن بعضها فيجوز ان تكون من الاطيان الجيدة فيبلغ ثمنها مئات الجنيهات ويجوز ان تكون من الاطيان الفاسدة التى لا تساوى شيئاً ولذلك يجب ان يكون المرشح مالكا للاطيان التى يدفع عنها الأموال ليتحقق الغرض من انتخابه وإلا لما كان هناك معنى لاشتراط دفع الأموال اذا كان يجوز لغير المرشح دفعها بالنيابة عنه

« وحيث انه تبين من التحقيقات التى اجرتها اللجنة ومن العقود وأوراق الضد الموجودة بملف القضية ان المستأنف لم يكن مالكا لاطيان يدفع عنها ٣٥ جنيهاً أموالا سنوياً وانه اتفق مع آخرين على ان يبيعوا له صورياً احدى عشر فداناً وثلاثة قراريط وقد اثبت التحقيق ان البيع لم يكن بيعاً حقيقياً بل بيعاً صورياً الغرض منه تمكين المستأنف من ان يكون من المرشحين لعضوية مجالس المديرية كما ثبت أيضاً ان الذى كان يدفع الأموال عن هذه الاطيان هم اصحابها الحقيقيون وانهم واضعوا اليد عليها ومنتفعون بها

« وحيث أنه اذا استنزلت الاحدى عشر فداناً والثلاثة قراريط السابق ذكرها والذى يبلغ مالها السنوى ١٧ جنيه و ٧٢٧ مليما من الاطيان المقدم بها كشف من المستأنف وهى ٢٦ فدان و١٥ قيراط و٤ اسهم ومالها ٤١ جنيه و٨٢ مليما لكان الباقى هو ١٤ فدان و١٢ قيراط و٤ اسهم ومالها السنوى هو ٢٣ جنيه و٣٥٥ مليما وهو أقل من ٣٥ جنيهاً الواجب دفعها من المرشح سنوياً

« وحيث ان لجنة الطعون لها الحق من التثبت من توفر جميع الشروط المطلوبة قانوناً من المرشح وان تقوم بكل الاعمال التى توصلها لهذا الغرض وان تبحث فى ملكية المرشح للاطيان التى يدفع عنها الأموال المقررة وفى صحة هذه الملكية وبغير ذلك لا يتأتى لها ان تفصل فى توفر هذه الشروط واذا حرم على اللجنة ان تبحث فى صورية عقود الملكية كما ذهب الى ذلك المستأنف لاستحال عليها وعلى أى ناخب ان يطعن فى صحة انتخاب عضو مجلس المديرية لعدم توفر دفع المال وملكية الاطيان المدفوع عنها وكما دلل على ذلك الطاعن فى مذكرته فانه لا يجوز لغير المتعاقدين وهما البائع والمشترى ان يرفع الأمر الى القضاء وعلى ذلك يستحيل هذا الشرط على اللجنة وعلى المندوب الناخب وهذا لم يرده القانون

« وحيث أنه مما تقدم وللاسباب الواردة

فى قرار اللجنة المطعون فيه ترى المحكمة تأييد هذا القرار »

(قضية احمد بك الشيخ ضد مديرية الغربية ونيابة طنطا وآخرين نمرة ٤٨١ سنة ١٩٢٤ . دائرة حضرات اصحاب العزة محمود بك فهمى يوسف ومحمود بك وهبي واحمد بك حمدى)

٣٥٠

محكمة طنطا الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١٧ اكتوبر سنة ١٩٢٥

أمر تقدير . معارضه . كيفية حصولها .

القاعدة القانونية

المعارضة فى أمر التقدير تصح أما بالتعريف عنها بقلم الكتاب وأما بطرق الاعلان العادية ويجب أن يحصل التعريف بقلم الكتاب أو ان يقدم اعلان المعارضة لقلم المحضرين فى الثلاثة أيام التالية ليوم اعلان الأمر للمعارض

المحكمة :

« حيث أن المعارض ضده قد دفع بجلسة ٣ اكتوبر سنة ١٩٢٥ بلسان موكله بعدم قبول المعارضة شكلا لتقديمها بعد الميعاد

« وحيث أنه بالاطلاع على الاوراق تبين أن أمر التقدير صدر فى ٩ يوليه سنة ١٩٢٥ واعلن للمعارض ضده فى ٥ اغسطس سنة ٩٢٥ وان المعارض قدم اعلان المعارضة لقلم الكتاب ودفع عنها الرسم فى ٨ اغسطس سنة ١٩٢٥ واعلنت للمعارض ضده فى ١٢ اغسطس سنة ١٩٢٥

« وحيث ان المادة ١١٧ من قانون المرافعات المدنى نصت على أنه يجوز لكل من الاخصام المعارضة فى تقدير المصاريف فى ظرف ثلاثة أيام تمضى بعد يوم اعلان الحكم اليه أو اعلان الورقة المعطاه من كاتب المحكمة الخ وتصح المعارضة منه بمجرد تعريفه بذلك فى قلم الكتاب

« وحيث أنه يتعين البحث فيما اذا كانت المعارضة فى المصاريف لها طريق آخر غير طريق التعريف فى قلم الكتاب أم لا

« وحيث أن نص المادة ١١٧ (تصح المعارضة بمجرد تعريفه بذلك فى قلم الكتاب) يؤخذ منه أنه يوجد طريق آخر وهو الطريق المعتاد لعمل المعارضات . وان طريق المعارضة فى قلم الكتاب انما شرع فى مصلحة المعارض ولا يمنع اتخاذه هذه الطريقة من اعلان المعارضة بنفسه لخصمه

« وحيث أنه اذا اختار المعارض طريق المعارضة باعلان عريضة الدعوى دون التعريف فى قلم الكتاب - فهل هو مرتبط بميعاد يجب عليه تقديم المعارضة فيه أو أن له الحق فى تقديمها متى شاء

« وحيث أن الرأى الآخير لا يتفق مع روح المادة ١١٧ ولا نصها من تحديد ميعاد ثلاثة أيام تمضى بعد يوم اعلان الحكم أو الورقة خصوصاً أن النص على الميعاد المذكور جاء أولا فى صدر المادة ثم تلته العبارة الآخيرة الخاصة بصحة المعارضة بالتقرير فى قلم الكتاب

ويستفاد من ذلك ان النص على الميعاد عام فى الحالتين

« وحيث انه متى تقرر ان الميعاد هو ثلاثة أيام وقد نص القانون على ابتدائه وهو اليوم التالى لاعلان الحكم فلم يبق الا معرفة اليوم الاخير منه وهذا واضح فى حالة المعارضة فى قلم الكتاب فهو اليوم الذى تحصل فيه المعارضه أمامه وفيما يتعلق بالمعارضه الاعتيادية فيجب ان تكون فى اليوم الذى تقدم فيه المعارضة الى قلم الكتاب

« وحيث انه مما تقدم يكون الدفع بعدم قبول المعارضه فى غير محله و يتعين الحكم برفضه وقبول المعارضه شكلا »

(قضية المعارضة المرفوعة من على مصطفى النجار ضد محمد العشرى نامنف نمرة ١٥٢ سنة ٩٢٥ استئناف دائرة حضرات اصحاب العزة محمود بك فهمى يوسف ومحمود بك وهبى واحمد بك حمدى)

٣٥١

محكمة ابنوب الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٦

حراسة . كنيسة . ادارتها .

القاعدة القانونية

من شروط دعوى الحراسة ان يكون الشىء موضوع الحراسة مما يمكن للاجنبى Tiers ان يتولى ادارته بناء على ذلك لا يمكن تعيين حارس قضائى على كنيسة لأنه لا يمكن للاجنبى ان يتولى ادارتها .

المحكمة

من حيث ان غبطة الانباء كيرلس بطريرك الاقباط الارثوذكس رفع هذه الدعوى بصفته المذكوره ضد المدعى عليهم المقدس بطرس ميخائيل والقمص ميخائيل بشاى ومرقص افندى بشاى وقال فى عريضة دعواه ان المدعى عليهم المذكورين رفعوا دعوى يطلبون فيها تثبيت ملكيتهم الى كنيسة ببلدة البطاخ مركز سوهاج الشهيرة بكنيسة العذراء مريم (مبينة بعريضة الدعوى) وانه بسبب تعطيل الشعائر الدينية فيها لحين الفصل فى النزاع الخاص بالملكية طلب غبطته تعيينه حارساً قضائياً أو من ينوب عنه عليها لاقامة الشعائر الدينية فيها حتى يفصل فى النزاع الخاص بالملكية وقد توفى المقدس بطرس ميخائيل اثناء سير الدعوى فتنازل وكيل المدعى عن مخاصمته وقد دفع المدعى عليهما الدعوى بما هو وارد بمحضر الجلسه وبمذكرتيهما .

« وحيث انه من ضمن شروط دعوى الحراسه ان يكون الشىء المراد وضعه تحت الحراسه مما لا يمكن للاجنبى « Guis » ان يتولى ادارته فاذا لم يتوفر هذا الشرط فلا وجه لتعيين حارس وبناء على ذلك قضت المحاكم الفرنسية بانه لا يجوز ان يعهد فى ادارة اجزخانة او مصلحة اميرية (Office Ministériel) لحارس ومبنى ذلك راجع لتعريف الحراسة وواجبات الحارس اذ ان الحراسه هى وضع الشىء المتنازع فيه تحت يد شخص اجنبى « Guis » حتى يفصل فى النزاع القائم بخصوصه . ومن

واجبات الحارس ادارة الشيء موضوع الحراسه فاذا كان هذا الشيء مما لا يمكن ان يتولى الغير ادارته فلا يمكن تعيين حارس عليه راجع فى ذلك Baudri Lacantinerie et Albert wahl شرحا على الوديعة صحيفة ٦٨٤ فقرة ١٢٧٤ وصحيفة ٦٧٤ فقرة ١٢٥٣ وما بعدها

«وحيث انه فى هذه الدعوى فانه مما لا شك انه لا يمكن لاى شخص اجنبي «خلاف الطرفين او من ينوب عن المدعى من رجال الدين» ان يتولى ادارة الكنيسة للغرض الذى ذكره المدعى فى عريضة دعواه واذن فهذه الدعوى على غير اساس ويتعين رفضها

«وحيث انه بعد ذلك لا محل للبحث فى باقي مادفع به المدعى عليهما»

(قضية صاحب الغبطة الانبا كيرلس الخامس بطريك الاقباط الارثوذكس بصفته ناظراً لعموم الاوقاف القبطية ورئيساً للمجلس الملى العام وحضر عنه حضرة الاستاذ أبادير افندى حكيم المحامى ضد القمص بشاى وآخر وحضر معهما حضرة الاستاذ اسماعيل مجدى افندى المحامى نمرة ٣٧ سنة ١٩٢٦ كلى . دائرة حضرة صاحب العزة مصطفى بك رشدى القاضى وعضوية حضرتى عبده افندى البرقوقي ومحمد افندى الملاحظ)

٣٥٢

محكمة أسيوط الابتدائية الأهلية

حكم تاريخه ٢٠ فبراير سنة ١٩٢٦

عريضة استئناف . عدم قبوله شكلا . محضر . خطأ . تعويض . مسؤولية . تقدير الحكم المستأنف . مادة ٢٣ مرافعات . مصاريف الاستئناف . وزارة الحقانية . ضمان . موظف .

القاعدة القانونية

١ — اذا سلمت عريضة استئناف لأحد المحضرين لاعلانها . فأعلنها خطأ فى محل شخص خلاف الشخص المراد إعلانه . وترتب على ذلك أن حكمت محكمة ثانى درجة بعدم قبول الاستئناف شكلا . ثم رفعت على المحضر دعوى التعويض فانه لا يكون مسئولا عنه إلا إذا ظهر أن هذا الاستئناف على أساس صحيح وأن هناك ما يقنع المحكمة بأن هناك وجوهاً لالغاء الحكم المستأنف حيث يتحقق حينئذ الضرر الذى هو أساس التعويض طبقاً للمادة ١٥١ مدنى و ٢٣ مرافعات . غير أن المحضر فى هذه الحالة يكون مسئولا عن مصاريف الاستئناف الذى حكم بعدم قبوله .

٢ — وزارة الحقانية مسئولة بالتضامن مع المحضر . وذلك تطبيقاً لنظرية مسئولية السيد عن أعمال خادمه . لأن المحضر موظف تابع لوزارة الحقانية و يعمل لمصلحتهما وهى التى عينته ولديها كل الوسائل لمراقبة حسن سير عمله . وهذا مما يجعلها مسئولة قانوناً عن كل عمل أو إهمال ينسب إلى المحضر بسبب وظيفته و يكون مضراً بالغير . أما الخصوم الذين يقوم المحضرون بأعمال لمصلحتهم فلم يكن لهم أى حرية فى اختيارهم .

المحكمة :

« من حيث أن المدعين رفعوا هذه الدعوى ضد المدعى عليهما الأولين أمين افندى محمد عبد الكريم المحضر بمحكمة أسيوط الأهلية ووزارة الحقانية وقالوا فى عريضة دعواهم أنه

كان بين مورثهم نصر نصير و بين من يدعى عزيز افندى تادرس نزاع بشأن ملكية وابور فلرى مركب على بئر ارتوازى بناحية ريفا مركز أسيوط . وقد حكمت محكمة أسيوط الأهلية فى هذا النزاع فى القضية نمرة ٢٩٠ سنة ١٩٢٠ كلى أسيوط بتثبيت ملكيـة عزيز افندى تادرس المذكور للوابور و بتعويض قدره خمسين جنيهاً . فأستأنف مورث المدعين هذا الحكم وتم اعلان عريضة الاستئناف بمعرفة المدعى عليه الأول امين افندى محمد عبد الكريم . غير أن المدعى عليه المذكور لم يقم باعلان المستأنف ضده المراد إعلانه وهو عزيز افندى تادرس بمحل إقامته بل أعلن شخصاً آخرهو عزيز سوريال فحكمت محكمة الاستئناف بعدم قبول الاستئناف شكلا للسبب المذكور . و بناء على ذلك طلب المدعون الحكم بتعويض قدره ٢٥٠ جنيهاً . ثم عدلوا طلباتهم إلى ٥٠٠ جنيه قبل المدعى عليه الأول ووزارة الحقانية بالتضامن . وقد أدخلت وزارة الحقانية احمد حسن شافع بصفته ضامناً لها فى هذه الدعوى . ثم توفى المذكور وحل محله ورثاه وهم باقى الخصوم الذين أدخلوا فى الدعوى . وقد دفع المدعى عليهم والضامن الدعوى بمـا هو بمذكراتهم ومحاضر الجلسات .

« وحيث أن طلب التعويض فى هـذه الدعوى أساسه (أولاً) الخطأ الذى ينسبه المدعون للمدعى عليه الأول بما أنه أعلن شخصاً خلاف المطلوب إعلانه (وثانياً) الضرر الناشىء من حرمان مورث المدعين من نظر دعواه أمام محكمة ثانى درجة.ومن ثم يتعين البحث فى ذلك لمعرفة أحقية أو عدم أحقية المدعين فى دعواهم .

« وحيث أنه بصرف النظر عما اذا كان المدعى عليه الأول (المحضر) هو المسئول عن هذا الخطأ والمتسبب فيه أو مورث المدعين فان مجرد حرمان هذا المورث من نظر دعواه أمام محكمة ثانى درجة لا يمكن أن يعطى للمدعين الحق فى طلب التعويض إلا إذا تبين أن هذا الاستئناف على أساس صحيح . وأن هناك ما يقنع المحكمة بأن هناك وجهاً لالغاء الحكم المستأنف . حيث يتحقق حينئذ الضرر الذى هو أساس التعويض طبقاً للمادة ١٥١ مدنى و ٢٣ مرافعات وهذا ما سارت عليه المحاكم الفرنسية فى كثير من أحكامها فى مثل هذه الحالة حيث قضت بأن المحضر الذى تسبب فى بطلان عريضة الاستئناف لا يسأل عن التعويض إلا إذا توفر الشرط السالف الذكر وهو الاقتناع بأن الاستئناف على أساس .

وقضت أيضاً فى حالة مماثلة لهذه بأنه اذا حكم ببطلان عريضة دعوى ضمان بفعل المحضر فان هذا الأخير لا يسأل عن تعويض بسبب ذلك إذا تبين من بحث الموضوع أن دعوى الضمان هذه فى غير محلها . وإنما يلزم المحضر فى الأحوال المذكورة بمصاريف الأوراق الملغاة

فقط طبقاً للمادة ٧١ فرنسي التى تقابل المادة ٢٣ مرافعات أهلي . وذهب بعضهم لأكثر من ذلك فقال بعدم مسئولية المحضر حتى عن هذه المصاريف طبقاً للقواعد العامة . لأنه إذا رفض الموضوع فانه يقضى على رافع الاستئناف أو رافع دعوى الضمان بالمصاريف التي تدخل فيها مصاريف الأوراق الملغاة . ولكن المحاكم الفرنسية قضت مع هذا بهذه المصاريف فى مثل هذه الأحوال طبقاً للمادة ٧١ فرنسى سالفة الذكر (يراجع فى ذلك موسوعات داللوز جزء ٢٧ بند ١٦٢ الى ١٧١ صحيفة ١٨٥ و ١٨٦ و ١٨٧ وجزء ٣٩ صحيفة ٣٩٨ بند ٤٧٨)

« وحيث أن المحكمة ترى الأخذ برأى المحاكم الفرنسية فى هذه الدوى نظراً لمطابقة ذلك لروح التشريع

« وحيث أنه بناء على ذلك يجب الرجوع للدعوى سالفة الذكر التى رفع عنها الاستئناف الذى قضى فيه بعدم قبوله شكلا للتحقق من توفر الشرط سالف الذكر وهو كسب الدعوى فى الاستئناف أو عدم توفره .

« وحيث أنه بالاطلاع على القضية المذكورة يتبين أنها رفعت من عزيز افندى تادرس ضد نصر نصير مورث المدعين وآخرين منهم رزق نصر أحد المدعين فى الدعوى الحالية طلب فيها عزيز افندى تادرس تثبيت ملكية الوابور والحكم له بتعويض قبل المدعى عليهم . وقدم إثباتاً لدعواه عقد مشتراه من المالك الأصلى للوابور وهو العقد الرقيم ٢٦ فبراير سنة ١٩١٩ الموقع عليه من مورث المدعى عليهم فى الدعوى المذكورة . وقدم أيضاً أوراقاً أخرى لتأييد هذه الملكية صادرة من بعض أشخاص قاموا بعمل تصليحات لهذا الوابور . وبعضها من أشخاص بأنهم كانوا يأخذون مياهاً بالاجرة من عزيز افندى تادرس المذكور . فى حين أن المدعى عليهم فى الدعوى المذكورة لم يقدموا ما يثبت ملكيتهم لهذا الوابور واضطربوا كثيراً فى دفاعهم حيث أن أحدهم وهو نصر نصير مورث المدعين قدم شهادة من بعض اشخاص بأن الوابور هوله . وفى الوقت نفسه قرر وكيله بمحضر جلسة ٢٦ يونية سنة ١٩٢٠ صراحه بأن الوابورهو لابنه نصر الله نصر بينما أن رزق نصر الذى كان وكيلا فى الدعوى المذكورة لمورث المدعين قرر بالتحقيقات الأدارية الخاصة ببندر أسيوط فى ٧ يناير سنة ١٩٢٠ أن الوابور مشترك بينه وبين أخيه المتوفى وعزيز أفندى تادرس الذى حكم لصالحه ابتدائياً من ذلك ٨ قراريط لرزق نصر و ١٠ قراريط لنصر الله نصر و ٦ قراريط لعزيز تادرس أفندى . وطلب من عزيز أفندى تادرس المذكور فى هذه التحقيقات اليمين بأن الوابور له وقبلها هذا الأخير . وترى المحكمة من ذلك كله ما يقطع بأن الوابور لعزيز أفندى تادرس خصوصاً مع ما هو ثابت من أن نصر نصر الله نصر المتوفى الذى قرر مورث المدعين

أخيراً أن الوابور له قد وقع بامضائه على عقد مشترى عزيز افندى المذكور سالف الذكر .

« وحيث أنه ولو أن وكيل نصر نصير مورث المدعين أنكر توقيع نصر الله على العقد المذكور . إلا أنه ظاهر مما ذكره عزيز افندى تادرس المذكور من بادىء الامر فى التحقيقات الادارية سالفة الذكر الحاصلة فى يناير سنة ١٩٢٠ من أنه يمتلك الوابور بمقتضى العقد سالف الذكر الصادر له من المالك الأصلى . وان نصر الله نصر موقع عليه . وتقديم هذا العقد للمحقق ثم تقديمه فى القضية المذكورة عند مارفعها والاشارة اليه والى التوقيع عليه من مورث المدعين فى الطلب المقدم منه الرقيم ٢١ فبراير سنة ١٩٢٠ لحضرة رئيس المحكمة لتوقيع الحجز على الوابور موضوع النزاع . ومن عدم الطعن عليه رغم تداول القضية فى عدة جلسات طلب فيها المدعى عليهم التأجيل لتقديم مستندات . ومن حصول المرافعة من وكيل المدعى عليهم فى الدعوى المذكورة والاقتصار على طلب الاحالة على التحقيق لاثبات أن الوابور فى حيازتهم - أى فى حيازة المدعى عليهم . وعدم انكاره توقيع المتوفى الا بعد أن سألته المحكمة عن سبب عدم كتابة عقد المشترى باسم المتوفى نصر الله نصر المذكور . يدل كل ذلك بوضوح على أن هذا الانكار غير جدى كما قالت بذلك محكمة أول درجة فى الحكم الذى أصدرته فى هذه القضية بملكية عزيز افندي تادرس للوابور

« وحيث أنه فضلا عن ذلك فان هذا العقد سالف الذكر هو فى ذاته دليل الملكية لعزيز افندي تادرس . بصرف النظر عن توقيع نصر الله نصر عليه خصوصاً ولم يقدم المدعى عليهم ما ينفى هذا الدليل القاطع .

« وحيث أنه لذلك يكون الحكم الذى قضى بملكية الوابور لعزيز افندى تادرس على أساس . ومن ثم فطلب التعويض فى هذه الدعوى فى غير محله لعدم توفر الضرر . ويتعين رفضه خصوصاً إذا أضفنا الى ذلك أن المحضر لم يكن وحده المتسبب فى الخطأ الذى ترتب عليه اعلان عريضة الاستئناف لشخص غير المطلوب إعلانه . لأنه بالرجوع لعريضته المذكورة يتبين أن مورث المدعين ذكر فيها بيانات مخالفة للواقع . حيث أنه عين محل اقامة للشخص المطلوب اعلانه وهوعزيز افندى تادرس خلاف محل اقامته الحقيقى حيث قد اتضح من التحقيق الذى أجرته هذه المحكمة أن عزيز افندى تادرس المذكور غادر هذا المحل الموصوف بالعريضة والذى لم يعين بدقة من سنين سالفة على الاعلان وسكن فى منطقة أخرى خلاف المنقطة الواردة بالعريضة المذكورة . وهذا ما أوجب اللبس على المحضر حتى أنه سلم الاعلان لخادمة فى منزل من يدعى عزيز افندي

سوريال . وظاهر ان هذا الخطأ إنما ينشأ من أن الشخص المراد إعلانه لا يقيم بهذه المنطقة والتشابه فى الاسماء ولو اختلفت الألقاب . ولوجود منزل عزيز افندى سوريال بالمنطقة المنوه عنها بعريضة الاستئناف . كما ظهر ذلك من المعاينة التى أجرتها المحكمة

« وحيث انه بناء على ما تقدم فليس للمدعين إلا طلب الحكم بمصاريف المرافعات وقد طلبوها ضمن مبلغ التعويض . كما يرى ذلك من عريضة دعواهم ومذكراتهم . وترى المحكمة الحكم لهم بها قبل المدعى عليه الاول وهى مصاريف الاستئناف فى الدعوى المذكورة وهى القضية نمرة ٧٧٤ سنة ٣٧ قضائية استئناف مصر طبقاً للمادة ٢٣ مرافعات

« وحيث أن المدعين طلبوا الحكم على وزارة الحقانية بالتضامن مع المدعى عليه الاول وقد دفعت الوزارة ذلك بأن نظرية مسئولية السيد عن أعمال خادمه لا تنطبق فى هذه الحالة فيما يختص بعلاقاتها مع المحضرين. لأن اجراءاتهم من اعلانات وتوقيع حجوزات وبيوع وغير ذلك انما هى صادرة باسم صاحب الشأن من الاخصام دون أن يكون لها مصلحة بذلك .

« وحيث أن هذا الدفع فى غير محله . لأن المحضر موظف تابع لوزارة الحقانية . ويعمل لمصلحتها وهى التى عينته ولديها كل الوسائل لمراقبة حسن سير عمله . وهذا مما يجعلها مسئولة قانوناً عن كل عمل أو اهمال ينسب الى المحضر بسبب وظيفته ويكون مضراً بالغير. أما الخصوم الذين يقوم المحضرون بأعمال لمصلحتهم فلم يكن لهم أى حرية فى اختيارهم . وهذا ما حكمت به المحاكم الاهلية (راجع فى ذلك شرح المرحوم ابو هيف بك ص ٤٨٠ بند٢٦٦٢٠٠٠) ويتعين إذا اعتبار وزارة الحقانية مسئولة مع المدعى عليه الاول بالتضامن فى المبلغ المحكوم به على المدعى عليه الاول سالف الذكر طبقاً للمادة ١٥٢ مدنى .

« وحيث أن وزارة الحقانية طلبت احتياطياً الحكم لها على المدعى عليه الأول بالتضامن مع ورثة احمد حسن شافع بما عساه أن يحكم عليها به وترى المحكمة اجابتها لذلك بناء على ورقة الضمان المأخوذة على احمد حسن شافع المذكور الرقيمة ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٠ . وان يكون ما يدفعه ورثة احمد حسن من تركة مورثهم المذكور »

(القضية الكلية المقيدة بنمرة ٧٢٠ سنة ١٩٢٢ كلى أسيوط المرفوعة من رزق نصر نصير وآخرين والحاضر عنهم بالجلسة الاستاذ حبيب بك دوس المحامى ضد أمين افندى محمد عبد الكريم الحاضر عنه الاستاذ محمد افندى حماد الحسينى المحامى نائباً عن الاستاذ محمد افندى حامد جوده المحامى . ووزارة الحقانية الحاضر عنها مندوبها لبيب افندى مسيحه . وورثة أحمد حسن الحاضر عنهم الاستاذ عبد الناصر افندى حسن المحامى عن نفسه وبصفته وكيلا عن الباقين . دائرة حضرة صاحب العزة مصطفى بك رشدى وعبد المجيد ابو النجا افندى وانيس غالى افندى)

٣٥٣

محكمة اسيوط الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١٠ نوفمبر سنة ١٩٢٥

وديعة - خطأ فى الصفة - فى الكمية - تبديد - اثبات - بينة - موانع أدبية -

القاعدة القانونية

١ - ان حصول خطأ فى الشيء المودع لا يعيب عقد الوديعة سواء كان هذا الخطأ فى صفة الشيء أو فى كميته. على ان المتهم بخيانة الامانة لا يمكنه ان يستفيد على أى حال من وجود عيب بعقد الوديعة ليفلت من العقاب. وبناء على ذلك اذا سلم انسان نقوداً لاخر داخل صندوق باعتبارها موادا مخدرة مع ان ما بالصندوق نقودا فاذا اختلس المتهم النقود التى بهذا الصندوق كلها أو بعضها يعد خائناً للامانة

٢ - قضت المادة ٢١٥ مدنى بأن الاثبات بالبينة غير جائز اذا كان الشيء المسلم قيمته اكثر من عشرة جنيهات الا اذا وجد مانع يمنع من اخذ ايصال. واتفق الشراح على أن المحاكم هى التى تقدر كل واقعة على حدتها حسب الاشخاص وحسب الظروف لتفصل فى وجود هذا المانع من عدمه

٣ - ان تسليم شخص لآخر صندوقاً داخله نقوداً ظنا منه ان ما بالصندوق مواد مخدرة اثناء تفتيش البوليس لضبط مثل هذه المواد وبالمنطقة الحاصل فيها التفتيش لمانع يمنع مودع الامانة من استلام ايصال وفى هذه الحالة يجوز سماع الشهود لاثبات ما بداخل هذا الصندوق من النقود

المحكمة :

« حيث ان النيابة رفعت الدعوى العمومية على المتهم (عبده قطب) واتهمته بأنه فى يوم ٨ مايو سنة ١٩٢٥ بلوى اختلس مبلغ ٢٦٢ جنيه سلمها اليه عبد المجيد محمد السراج داخل حق صفيح على سبيل الوديعة وطلبت معاقبته بالمادة ٢٩٦ عقوبات وطلب المجنى عليه عبد السلام محمد أن يحكم له بتعويض قدره ٣٠٠ جنيه على هذا المتهم ومحكمة أول درجة حكمت بتاريخ ١٠ سبتمبر سنة ١٩٢٥ ببراءة المتهم ورفض الدعوى المدنية والزام رافعها بمصاريفها فاستأنفت النيابة والمدعى وبنت ذلك على ان المبلغ المقول باختلاسه اكثر من عشرة جنيهات مصرية ولا يصح اثباته بشهادة الشهود وأن التسليم لم يكن اضطراريا وانه ما كان هناك ما يمنع مودع الامانة عبد المجيد محمد من الحصول على ايصال من المتهم بما سلمه له وهذا كله طبقاً للقواعد المدنية الواجب الرجوع اليها فى هذه الحالة الى آخر ما ذكر بالاسباب

« وحيث أنه يجب الرجوع اولا الى وقائع الدعوى لمعرفة ما اذا كان الفعل المنسوب للمتهم يكون جريمة خيانة الامانة أولا ثم البحث بعد

ذلك في الادلة وفيما اذا كان يصح فى هذه الدعوى الاثبات بشهادة الشهود أولا

« وحيث أن وقائع هذه الدعوى هى أنه بينما كان البوليس يفتش منزل المدعى بالحق المدنى لضبط ما به من المواد المخدرة اخذت زوجته وهيبه عبد الوهاب صندوقاً فيـه نقود خوفاً من ضياعه أثناء التفتيش ولجأت الى جارتها والدة عبد المجيد محمد السراج الذى حضر بعد قليل واذ ذاك تركت وهيبة المذكورة المجلس حياء من عبد المجيد المذكور وتركت الصندوق الذى به النقدية فظن عبـد المجيد المذكور ان بالصندوق مواد مخدرة فخشي سوء العاقبة وأخذه وخرج ليخفيه حيث قابل المتهم فسلمه اليه لحفظه كأمانة لحين انتهاء التفتيش ويعد ذلك علم عبد المجيد (مع) مودع الأمانة ان بالصندوق ٣٠٠ جنيه فعاد للمتهم وطلب منه بالحاح هو وغيره ان يرد له الصندوق فأبي وقرر أنه لا يأمن تسليم هـذا الصندوق إلا لصاحبه لأن به نقوداً يمكن ان تشترى ثلاثة افدنة ثم دخل منزله واغلقه و بعد ذلك حضر محمد حسن البرادعى الذى يشتغل مع المدعى المدنى فسلمه المتهم الصندوق ثم ظهر بعد ذلك ان ما فى الصندوق هو ٣٨ جنيه فقط

« وحيث ان هـذه الوقائع متي ثبتت بالطريق القانونى تكون جريمة خيانة الامانة لأن المتهم قد استلم الصندوق من عبد المجيد محمد السراج على سبيل الأمانة للمحافظة عليه بما فيه لحين انتهاء التفتيش ورده بعد ذلك وقد اغتال منه اكثر النقود التى كانت به اضراراً بالمدعى بالحق المدنى ولا يؤثر على ذلك الخطأ الحاصل فى الشيء المسلم وهو اعتقاد مودع الأمانة وقت التسليم ان ما بالصندوق مواد مخدرة بينما ان ما به هو نقود لأن مثل هذا الخطأ لا يغير من صفة العقد الذى تم بين الطرفين وهو عقد الوديعة فاذا اختلس المتهم شيئاً من هـذا الصندوق عد خائناً للأمانة لأن علماء القانون قرروا ان الخطأ في صفة الشيء المسلم أو فى كميته لا يعيب العقد فى شيء وذكروا هـذه القاعدة بوجه عام فى باب الوديعة بدون أى قيد فى هذه الصفة اذا كانت جوهرية أو لا ولا فى هذه الكمية مع أنهم قالوا عند التكلم على الالتزامات بوجه عام ان الخطأ فى جنس الشي وعرفوا ذلك بالخطأ فى الصفات الجوهرية له

Erreur sur la substance c'est-à-dire erreur sur les qualités. موجب لبطلان العقد.

وقد بنى الشراح رايهم فيما يختص بالوديعة بأن الخطأ فى صفة الشيء لايهم ما دام أن التزام المودع عنده مع هذا بالمحافظة على الشيء ورده عينا لا يزال على حاله وهـذا رأى بوتييه ودورانتون وترو پولونج Pothier, Duranton, et Troplong علي أنه بخلاف ما تقدم فان المتهم لا يمكن على كل حال أن يستفيد من وجود عيب فى عقد الوديعة ليبرر اغتياله للشيء الذى أوتمن عليه ويفلت من العقاب وهذا

ما حكمت به المحاكم الفرنسية راجع فيما تقدم بودرى لاكانتنرى Baudry Lacantinerie فى شرح القانون المدنى على الالتزامات جزء أول صحيفة ٧٧ وما هو مبين على الهامش وما بعدها وموسوعات دالوز جزء ١٥ بند ٣٢ صحيفة ٤٥٤ و ٤٥٥ وشوفو وهيلى Chauveau et Helis فى شرح قانون العقوبات جزء ٥ صحيفة ٤٩٧

« وحيث أنه متى تقرر ذلك يجب البحث الآن فى الادلة وفيما اذا كان يصح الاثبات بشهادة الشهود فى مثل هذه الدعوى أولا ولهذا يجب الرجوع لنص المادة ٢١٥ مدنى

« وحيث أن هذه المادة نصت على عدم جواز سماع شهادة الشهود فيما زاد عن العشرة جنيهات إلا اذا كان هناك مانع يمنع من الحصول على كتابة وقد اتفق الشراح واحكام المحاكم الفرنسية على أن هذا المانع اما أن يكون ماديًا أو ادبيًا واتفقوا على انه يجب أن يترك للقاضى على كل حال السلطة التامة في تقدير كل واقعة على حدتها بالنسبة لأشخاصها وظروفها للحكم على وجود هذا المانع أو عدم وجوده راجع في ذلك بودرى لاكانترى B.Lacantinerie جزء ٤ في الالتزامات صحيفة ٢٩٩ وما بعدها فقرة ٢٦٢١ وهذا شرح على المادة ١٣١٨ مدنى فرنسى التى تقابل ٢١٥ مدنى أهلى

« وحيث أنه ظاهر من الوقائع السابقة الثابتة من التحقيق واقوال الشهود أن تسليم الصندوق للمتهم انما كان اثناء تفتيش البوليس منزل المدعى بالحق المدنى لضبط ما به من المواد المخدرة ولا يمكن القول أن مودع الأمانة كان فى استطاعته فى مثل هذا الوقت الحرج وهو يحمل صندوقا يعتقد أن ما به مواد مخدرة أن يطلب ايصالا من المتهم وغرضه الوحيد اذ ذاك هو سرعة اخفاء هذا الصندوق من أعين رجال البوليس ولا يمكن القول بأنه كان فى استطاعته وقت ذلك أن يسير به لجهة بعيدة لأنه لا يأمن على نفسه من ضبطه بمعرفة رجال البوليس الذين كانوا يحيطون بمنزل المجنى عليه في هذا الوقت على أن اعتقاد الطرفين بأن هذا الصندوق يحوى مواد مخدرة لمانع وحده من الحصول على كتابة من المتهم واذا فحكم محكمة أول درجة خطأ من هذه الوجهة و يصح اذا الاثبات بالبينة على ان الصندوق الذي تسلم للمتهم كان يحوى مبلغ ٣٠٠ جنيه لوجود مانع من استلام ايصال بذلك

« وحيث أن الذى ثبت لهذه المحكمة من أقوال الشهود الذين سمعتهم محكمة أول درجة و بالاخص أقوال عبد المجيد محمد السراج ومحمد حسن البرادعى وزوجته وصالح شحاته وعبد الغنى شرقاوى وغيرهم أن الصندوق الذى استلمه المتهم كان به ٣٠٠ جنيه ورق بنك نوت ومع هذا فلم يوجد بهذا الصندوق عند رده من المتهم الا ٣٨ جنيه فقط وقد تعززت أقوال الشهود المذكورين بما قرره نفس المتهم بالتحقيق من أنه قرر عندطلب الصندوق منه أنه لا يسلمه

الا لصاحبه لأن به نقوداً تشترى ثلاثة افدنة طين

« وحيث أن المحكمة ترى مما تقدم ومن عدم تسليم المتهم الصندوق لعبد المجيد محمد السراج له عند ما علم هذا الاخير بما بالصندوق من النقدية ودخول المتهم بعد ذلك منزله وغلقه عليه ثم تساهله بعد ذلك فى الصندوق وتسليمه لشخص آخر هو محمد حسن البرادعى الذى يشتغل مع المدعى بالحق المدنى ما يدل على سوء نية المتهم وانما تأخر فى تسليم الصندوق فى بادىء الأمر حتى دخل منزله وتمكن من اختلاس مبلغ ٢٦٢ جنيهاً

« وحيث أنه لذلك تكون التهمة المنسوبة للمتهم المنوه عنها بأسباب هـذا الحكم ثابتة عليه ويتعين الغاء الحكم المستأنف ومعاقبة المتهم بالمادة ٢٩٦ عقوبات والحكم للمدعى المدنى بالمبلغ الذى طلبه وهو ثلاثمائة جنيه لأنه غير مبالغ فيه بالنسبة للمبلغ المختلس والفائدة التى ضاعت عليه من جراء هذه التهمة »

(قضية النيابة العمومية نمرة ٣٥٢٦ سنة ٩٢٥ وعبد السلام محمد مدعى مدنى ضد عبده قطب . دائرة حضرة صاحب العزة مصطفى بك رشدى وعبد الفتاح مصطفى افندى وزكى يعقوب افندى)

٣٥٤

محكمة الوايلى الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٥

شفعة . بيع غير مسجل . جواز الشفعة .

القاعدة القانونية

عقد البيع غير المسجل يصلح لأن يكون أساساً لحق الشفعة . لأن التسجيل ليس ركناً من أركان البيع لان البيع ينعقد صحيحاً بدونه ومن المقرر قانوناً وقضاء أن الشفيع يحل محل المشفوع منه فى واجباته وحقوقه التى منها الحق الشخصى بالزام بائعه بنقل الملكية له .

المحكمة :

« حيث أن الحاضر مع المدعى عليه الثانى دفع بعدم قبول الدعوى لأن عقد البيع لا يصلح أساساً لحق الشفعة بما أنه غير مسجل وبالتالى غير ناقل للملكية بناء على القانون نمرة ١٨ لسنة ١٩٢٣ .

« وحيث أن التسجيل ليس ركناً من أركان البيع فان البيع ينعقد صحيحاً بدونه وللمشترى أن يلزم البائع بنقل الملكية بنـاء على الحق الشخصى الذى خوله أياه القانون (مادة أولى — فقرة أخيرة) وذلك بتسجيل الحكم القاضى بثبوت البيع .

« وحيث أنه من المقرر قانوناً (المادة ١٣ من قانون الشفعة) وقضاء أن الشفيع يحل محل المشفوع منه فى واجباته وحقوقه التى منها الدعوى الشخصية المتقدم ذكرها . ويقوم تسجيل حكم الشفعة مقام تسجيل عقد البيع »

(قضية الست سيدة هانم بنت المرحوم حسن على وحضر عنها حضرة الاستاذ عزيز افندى عبد النور المحامى ضد حسن حسن على وآخر وحضر عن الاخير حضرة الاستاذ أنطون جرجس أنطون افندى المحامى نمرة ١٣٨٧ سنة ١٩٢٥ . أصدر الحكم حضرة صاحب العزة كامل بك وصفى ابو الذهب القاضى)

٣٥٥

محكمة كفر الدوار الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٢٧ يناير سنة ١٩٢٦

شطب دعوى مدنية . أمام محكمة الجنح . براءة المتهم • تجديد الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية •

القاعدة القانونية

اذا رفعت جنحة مباشرة الى محكمة الجنح ولم يحضر المدعى المدنى يوم الجلسة وقضى ببراءة المتهم و بشطب الدعوى المدنية فلا يجوز تجديد الدعوى المدنية المشطوبة أمام محكمة الجنح التى حكمت بالشطب بل يتعين عليه رفع دعواه أمام المحاكم المدنية

المحكمة :

« من حيث أن وقائع الدعوى تتلخص فى أن المدعى سبق ان رفع جنحة مباشرة ضد المدعى عليه وطالبه بتعويض ضرر وقع عليه بفعله وقدمت القضية لمحكمة الجنح ، وفى اليوم المحدد لنظر الدعوى لم يحضر المدعى الذى كان مدعياً بحق مدنى فقضت المحكمة ببراءة المتهم المدعى عليه من الدعوى الجنائية لعدم تقديم المدعى أى دليل على صحة دعواه و بشطب الدعوى المدنية فجاء المدعى بعد هذا الحكم بسبعة أيام وجدد الدعوى المدنية أمام محكمة الجنح التى اصدرت الحكم المذكور .

« وحيث أن المدعى عليه والنيابة دفعا بعدم اختصاص محكمة الجنح بنظر الدعوى المدنية بعد الفصل فى الدعوى الجنائية والمدعى صمم على اختصاص هذه المحكمة بنظرها قائلا ان الدعوى التى يحكم بشطبها يجب أن تجدد أمام نفس المحكمة التى حكمت بالشطب .

« وحيث ان الأصل فى الدعوى المدنية أنها ترفع أمام المحاكم المدنية الا انه اذا كانت الدعوى المدنية ناشئة عن جريمة اجاز القانون للمدعى المدنى أن يرفع الدعويين المدنية والعمومية أمام المحكمة الجنائية للفصل فيهما معاً وبذلك تكون الدعوى المدنيه خرجت من اختصاص المحاكم المدنية ودخلت فى اختصاص المحاكم الجنائية تبعاً للدعوى العمومية.

« وحيث يرى من ذلك انه لايجوز للمحكمة الجنائية أن تنظر فى الدعوى المدنية الا فى الوقت الذى تنظر فيه الدعوى العمومية وأذن يتعين أن يفصل فى الدعويين بحكم واحد من هذه المحكمه .

« وحيث أن الدعوى العمومية فصل فيها بحكم منفرد وقضى هذا الحكم بشطب الدعوى المدنية .

« وحيث أن شطب الدعوى المدنيـة لا يمنع صاحبها من « تجديدها » كما قال المدعى فى مذكرته .

« وحيث أن التجديد معناه رفع الدعوى من جديد .

« وحيث أن المـدعى المدنى فى حالة التجديد يرجع لحالته الاولى التى كان عليها قبل أن يرفع الجنحة المباشرة .

« وحيث أن المدعى المدنى لا يملك التقدم بدعواه المدنية أمام المحاكم الجنائية الا اذا كانت مقترنة بدعوى جنائية .

« وحيث أن الدعوى الجنائية قد فصل فيها فالمدعى المدنى لا يجوز له اذن أن يتقدم للمحكمة الجنائية .

« وحيث أن المدعى المدنى قال بأن النيابة بعد أن حفظت الموضوع بأعتبار أن لا جريمة فيه عدلت عن رأيها واستأنفت الحكم ولذلك لا يكون الحكم نهائياً .

« وحيث أن هذا الاستئناف لا يغيره بشيء ما ولا يغير مركزه لأن النيابة هى وحدها صاحبة الدعوي العمومية فلها وحدها أن توافق على حكم البراءة ولها أن تستأنفه أما هو فحقه قاصر على دعواه المدنية وقد انسلخت عن الدعوى الجنائية فهو لا يملك المثول أمام المحكمة الاستئنافية لزوال صفته

« وحيث ينتج من كل ما تقدم أن المدعى المدنى الذى تخلف عن الحضور فى جلسة قضية الجنحة المباشرة التى حكم فيها ببراءة المتهم وبشطب الدعوى المدنية لا يمكنه تجديد هذه الدعوى الاخيرة امام المحاكم الجنائيـة وهذا ما حكمت به محكمة النقض والابرام بحكمها الصادر فى ٢٧ يوليو سنة ١٩١٨ .

« وحيث لذلك يكون الدفع الفرعى فى محله وتكون هذه المحكمة غـير مختصة بنظر الدعوى المدنية .

« وحيث أن الدعوى هى من اختصاص محكمة كفر الدوار المدنية والمحكمة يجوز لهـا أن تحيلها عليها .

(قضية النيابة العمومية نمرة ٣ سايره سنة ٩٢٦ المجددة من المدعى المدنى على حسن شرف ضد عبد الله محمد . أصدر الحكم حضرة صاحب العزة كامل بك شكرى القاضى وبحضور حضرة احمد افندى العروسى مساعد النيابة)

٣٥٦

محكمة اللبان الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٤ يناير سنة ١٩٢٦

فسق . تحريض على الفسق . أركان الجريمة .

القاعدة القانونية

جريمة التحريض على الفسق لا تقع الا اذا توفرت فيها أربعة أركان

(١) التعرض لأفساد الأخلاق (٢) التحريض (٣) العادة (٤) السن. وركنا التعرض والتحريض يتوافران إذا اخرجت المجني عليها الى منزل دعارة رسمياً أو سرياً ودعيت للفسق وركن العادة يتوفر بتعدد أعمال التحريض فى اوقات مختلفة دون تحقق النتيجة ويكون كل عمل من اعمال التحريض راجعاً الى تقدير القضاء إذ أن المادة ٢٣٣ التى تقابلها المادة ٣٣٤ من القانون الفرنسى لم تذكر الأعمال التى يجب أن تعد تحريضاً ولا يشترط أن يكون التحريض وقع على اشخاص متعددة بل يكفى أن يكون وقع على شخص واحد فى اكثر من مرة فى أوقات مختلفة متقاربة أو متباعدة وركن السن يتوفر اذا كان المجنى عليه دون الثاني عشرة سنة وهو بحث موضوعى يرجع تقديره الى القاضي

المحكمة :

« حيث أنه ثابت من التحقيقات ومن أقوال الشهود بالجلسة أن البوليس

السرى وصل الى علمه أن المجنى عليها موجودة بمنزل المتهمة الثالثة ففتش عليها به ولم يجدها فأخبرته المتهمة الثالثة انها ستبحث عنها وترشد البوليس عن محل وجودها وبعد ذلك اخبرت البوليس بأنها موجودة بمنزل المتهمة الاولى فوجدها به غير ان المتهمة الاولى قررت انها حضرت للزيارة وقالت المجنى عليها ان المتهمة الثالثة هربتها في منزل الاولى اذ وقت تفتيش منزل الثالثة كانت به وقد هربتها فى مندرة حتى انصرف البوليس .

« وحيث من ذلك تكون المتهمة الاولى بريئة مما اسند اليها ويتعين الحكم ببراءتها عملا بالمادة ١٧٢ جنايات .

« وحيث انه فيما يختص بالمتهمة الثانيـة فقد ثبت من التحقيقات وسماع الشهود بالجلسة ان زانى مافروماتى والدة المجنى عليها استعرفت عليها وقت تفتيش منزل المتهمة الثالثة وقالت انها هى التى حضرت لاخذ ابنتها المجنى عليها من منزلها ولم تعد بعد ذلك وقالت المجنى عليها انها حقيقة حضرت الى منزلها واخذتها بحجة ان صديقتها ازابيل سوكر وقعت من سطح منزلها ودعتها لتذهب معها اليها وتعهدت لوالدتها باعادتها الى منزلها عقب الزيارة ولكنها ذهبت بها الى منزل المتهمة الثالثة باعتبار انها تسكنه لتغير ملابسها وتركتها عند المتهمة الثالثة وانصرفت ولم تشترك فى شيء بعد ذلك .

« وحيث انه يتضح من ذلك ان المتهمة الثانيـة كانت مكلفة من قبل المتهمة الثالثة لاحضارها الى منزلها فتكون المتهمة الثانية قد ارتكبت حادثة التعرض لافساد اخلاق المجنى عليها وهذه الحادثة بمفـردها لاتكون جريمة التحريض على الفسق اذ ان هذه الجريمة من الجـرائم التي تشترط تعدد عدة حوادث كتعاطى الربا الفاحش وتشترط توفر اربعة اركان وهى : (١) التعرض لافساد الاخلاق (٢) التحريض (٣) العادة (٤) عدم بلوغ من تقع عليه الجـريمة ١٨ سنة وتكون الجريمة بالنسبة للمتهمة الثانية غير تامة ويتعين براءتها منها عملا بالمادة ١٧٢ جنايات

« وحيث أنه فيما يختص بالمتهمة الثالثة التى آوت المجنى عليها فى منزلها واحضرت لها رجالا وواقعها احدهم ثلاث مرات فى ليـلة واحدة يجب البحث عما اذا كانت اركان الجريمة متوفرة بالنسبة لها وان التهمة ثابتة قبلها من عدمه .

(١) التعرض لافساد الاخلاق

« حيث ان المتهمة الثانية قررت انها تقيم بمنزل المتهمة الثالثة ووافقتها هذه الاخيرة وهى صاحبة منزل معد للدعارة والفسق سراً كما قرر رجال البوليس السرى فى التحقيقات وامام المحكمة واقرار نفس المتهمة الثالثة وانها قبل ذلك كانت تدير منزلا للعاهرات بصفة رسمية .

« وحيث ان رسينا مافروماتى المجنى عليها ووالدتها قررتا ان المتهمة الثانية هى التى حضرت الى منزلها واخذت المجنى عليها ولم تنكر المتهمة الثانية هـذه الواقعة وقالت انه

المجنى عليها هى التى عرضت عليها ان تحضر معها الى والدتها وتأخذها بحجة زيارة صديقتها ايزابيل سوكر التى سقطت من السطح ففعلت وقالت رسينا المجنى عليها انها سلمتها الى المتهمة الثالثة ووجدت عندها الخواجه كوستى بيكا وجبرتها لتنام معه فواقعها ثلاث مرات ليلا بعد اغرائها بالنقود والوعود فيكون عمل التعرض لافساد الاخلاق قد وقع فعلا من المتهمة الثالثة بغير واسطة فى منزلها وبواسطة المتهمة الثانية الموفدة من قبلها قبل ذلك لهذا الغرض .

(٢) التحريض

« وحيث انه ثابت ايضاً من اقوال المجنى عليها ونفس اقرار المتهمة الثانية ان هذه سلمتها الى المتهمة الثالثة وانصرفت فوجدت من يدعى الخواجه كوستى بيكا فأخذت المتهمة الثالثة تحسن لها التواجد معه بأن أجلستها معه وقدمت لها جعة وصارت تحرضها بكل الطرق لتمكنه من نفسها حتى ادخلتها فى اودة معه وفسق بها ثلاث مرات وقد وجدت صباحاً دما بملابسها فحزنت طول نهارها ثم غسلته وفى الليلة الثانية أحضرت لها رجلا ثانياً ليواقعها فرفضت وبكت فلامتها المتهمة الثالثة لامتناعها وقالت لها انت طاوزه « تستنى بلاش » ومضت المجنى عليها ليلها بمفردها ثم انتقلت المتهمة الثالثة من منزلها الكائن بشارع برهام باشا الى منزل آخر بشارع النبى دانيال ثم حضر الخواجه بيكا فأحضرته لها ولكنها ذهبت وانكمشت فى سرير الخادمة وامتنعت ثم احضرت لها بعد ذلك شخصاً آخر لينام معها فرفضت فأنبتها ايضاً على رفضها بحجة انها تسببت فى ان زبائنها تنصرف عن منزلها فيكون عمل التحريض قد وقع فعلا من المتهمة الثالثة .

(٣) العاده

« وحيث انه ثبت من الكشف الطبى ان المجنى عليها لم تعد بكرا لعدم سلامة غشاء البكارة .

« وحيث ان حادثة الفسق ارتكبت مع المجنى عليها كما قررت هى من شخص واحد هو الخواجه كوستى بيكا الا أنها ارتكبت ثلاث مرات طول الليل وهذا لا يتأتى الا فى اوقات متعددة ومتعاقبة فى زمن قصير . وغير ذلك فان احكام المحاكم اجمعت على ان التحريض لا ينحصر فى اللذة الجسمانية فقط بل يشمل ايضاً افساد الاخلاق بأى طريقة كانت كارسال رجل لبنته مراراً للرقص فى الملاهى ومعاقرة بنت الحان مع الرجال (انظر كتاب عبد الهادى الجندى ص ٣١٠ طبعة ثانية ودالوز الدورى سنة ١٨٧١ الجزء الثانى صحيفة ١٤٧ . وحكم محكمة النقض الصادر فى ٢٢ مارس سنة ٩١٣ المجموعة الرسمية سنة اربعة عشرة صحيفة ١٣٧ وفى حالتنا قد احضرت المتهمة ثلاثة رجال فى ازمان مختلفة مدة ثمانية ايام بمنزلها المعد للدعارة وكانت تزيد على عمل التحريض اللوم والتوبيخ والتأنيب وقد وقعت فعلا حادثة الوقاع وقد فضت بكارتها ووقعت حادثة الوقاع

وقد جاء فى سياق اقوال الخواجه بيكا عرضاً انه حضر مرة ثانية ووجد المجنى عليها بنفس منزل صوفيا وهذا يؤيد اقوال المجنى عليها .

« وحيث انه لا يشترط فى توفر ركن العادة ان تكون الجريمة ارتكبت عدة مرات على عدة اشخاص بل يكفى ان تكون جريمة التحريض تعددت ولو على شخص واحد فى اوقات مختلفة (انظر مختصر جارو الطبعة التاسعة ص ٧٣ ومحكمة النقض حكم ٢٥ سبتمبر سنة ١٩١٥ المجموعة الرسمية سنة سابعة عشرة صحيفة ٧٣)

« وحيث ان المادة لم تذكر الأحوال التى تكون فعل العادة المقصودة قانونا فهى قد تركت توفر الركن المذكور لتقدير القاضى وقد اجمعت الأحكام فى فرنسا على ان العادة لا يتحتم معها وقوع النتيجة المقصودة من التحريض بل يكفى ان يكون المحرض قد قام بأعمال هى التحريض الحقيقى فى اوقات مختلفة بدون تحقيق النتيجة (انظر مؤلف شوفو وهيلى Chauveu et Hélie الجزء الرابع صحيفة ٢٧٠ و ٢٧٤ و ٢٧٩ الطبعة السادسة) فيكون ركن العادة متوفراً ايضاً

(٤) السن

« وحيث ان امر السن موكول الفصل فيه الى اقناع القاضى طبقا للمادة ٦٧ من قانون العقوبات وبما انه بحث موضوعى يمكن اثباته بالكتابة او بشهادة الشهود او بالكشف الطبى او بحسب الظاهر

« وحيث ان بعض الاحكام فى فرنسا قررت ان القاضى الجنائى لا يرتبط فى تقديره حتى بشهادة الميلاد وان كانت عقداً رسمياً عمل عن يد موثق (انظر كتاب جرانمولان Granmoulin صحيفة ٢١٩ جزء ١١ وجرسون مادة ٦٦ عقوبات ونمرة ٥٩ فمن باب أولى تطبيق هذه القاعدة فى مصر حيث أن دفاتر الميلاد فيها احدث عهداً من فرنسا .

« وحيث أن والد المجنى عليها قدم شهادة تعميد نصرانيه تفيد ان المجنى عليها ولدت فى سنة ٩١١ وقدمت النيابة كشفاً رسمياً يفيد ان المجنى عليها ولدت فى طنطا سنة ٩١١ غير انه وجد تحريف فى الاسم والشهر وفى الغالب يكون هذا من باب الخطأ المادى او السهو وقدمت ايضاً النيابة شهادة طبية تفيد ان سن المجنى عليها يتراوح بين ١٤ و ١٥ سنة

« وحيث ان المحكمة تأخذ بالشهادة الطبية وتكون المجنى عليها قاصراً دون الثامنة عشرة من عمرها ويكون ركن السن متوفراً

« وحيث من ذلك تكون التهمة ثابتة ثبوتاً تاماً قبل المتهمة الثالثة . ويتعين عقابها طبقاً للمادة ٢٣٣ عقوبات »

(قضية النيابة العمومية ضد كليوه دليا نس وآخرين نمرة ١٠١٢ جنح سنة ٩٢٥ . أصدر الحكم حضرة صاحب العزة عبد الفتاح بك مصطفى القاضى وبحضور حضرة صاحب العزة حسن سليمان جاد بك وكيل النيابة)

٣٥٧

محكمة أجا الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٢١ مايو سنة ١٩٢٥

اجارة . شرط تسليم العين للمؤجر . تفسير المشارطات . بيع العين المؤجرة . وجوب التنبيه . الزراعة . القائمة .

القاعدة القانونية

١ — الاتفاق على تسليم العين المؤجرة للمؤجر اذا لزمت له فى مدة الايجار هو شرط ارادى Condition Potestative لا يصح التمسك به

٢ — يجب ان تفسر التعهدات بأن تحمل الفاظها على المعانى التى تجعل أثراً لها واذا غم على القضاء وجب تفسيرها فى مصلحة المتعهد

٣ — فاذا تعهد المستأجر بتسليم العين المؤجرة حالاً عند بيعها دون أن يرجع على المؤجر بشىء فلا يمنعه هذا من التمسك بالتنبيه عليه فى المواعيد كنص المادة ٣٨٣ مدنى ولا يجوز تفسير هذا التعهد بالزام المستأجر بتسليم العين وما عليها من الزراعة بمجرد حصول البيع وبغير تنبيه لأن هذا الاتفاق مخالف للنظام العام ولا يجوز الأخذ به اذ مقتضاه ان يستولى المشترى على محصولات لا يملكها ولم يصرف عليها ولم يبذل مجهوداً فى ايجادها وهذا أثراء على حساب الغير وكسب بغير سبب مشروع

المحكمة :

« من حيث أن المدعين اشتروا ٧ ف ٨ ط ١٦ س من تركة المرحوم الامير محمد باشا سعيد بعقد رسمى محرر بالمحكمة المختلطة بتاريخ ٢٠ مارس سنة ١٩٢٥ ومسجل فى ٩ إبريل سنة ١٩٢٥ وهذه الأطيان المشتراه مؤجرة للمدعى عليه بعقد ايجار عرفى مؤرخ فى ٥ سبتمبر سنة ١٩٢٤ عن مدة سنة تنتهى فى اكتوبر سنة ١٩٢٥ وهذا العقد غير مسجل ولا ثابت التاريخ وقد رفع المدعون هذه الدعوى طالبين طرد المدعى عليه من العين المباعة لهم

« ومن حيث ان المدعين يستندون فى دعواهم على عقد الايجار السالف الذكر والذى تحول لهم بتاريخ ٣١ يناير سنة ١٩٢٥ اذ جاء فى البند الحادى عشر انه اذا لزمت الاطيان للدائرة (المؤجر) فى بحر الايجار فيكون المستأجر ملزماً بتسليمها ولو كانت منزرعة كما ان المدعى عليه تعهد فى بند اضافى فى العقد المذكور على انه اذا بيعت العين المؤجرة يكون ملزما بتسليمها فى الحال بدون رجوع على الدائرة بشىء

« ومن حيث عن البند الحادى عشر ترى المحكمة ان هذا الشرط شرط ارادى (Condition Potestative) اى يتوقف تنفيذه على ارادة المتعهد وهو المؤجر والشروط الارادية باطله قانونا فلا يصح اذن التمسك بهذا الشرط

« ومن حيث انه مما لا نزاع فيه ان البيع الثابت رسميا يفسخ عقد الايجار الذى لم يكن له تاريخ ثابت سابق على عقد البيع وليس للمشترى ان يخرج المستأجر الا بعد التنبيه عليه فى المواعيد المعروفة (المادة ٣٨٩ مدنى) وقد نصت المادة ٣٩٠ مدنى على ان المستأجرين الذين يكلفون بالخروج مع وجود سندات

بأيديهم يستحقون التعويضات اللازمة من المؤجر الا اذا وجد شرط يخالف ذلك ولا يجوز اخراج المستأجر الا بعد اعطائه التضمينات من المؤجر او من المشترى

« ومن حيث انه يتعين البحث فى اثر تعهد المدعى عليه بتسليم العين حالا عند بيعها دون ان يرجع على الدائرة بشىء

« ومن حيث ان التعهد المذكور يقضى بأمرين الأول ان يسلم المدعى عليه العين فى الحال عند البيع — الثانى ان يتنازل عن كل حق له فى التعويضات قبل الدائرة

« ومن حيث انه فيما يختص بالشق الأول من التعهد فان تعهد المدعى عليه بتسليم العين فى الحال لا يمنعه من التمسك بما جاء فى المادة ٣٨٩ مدنى من وجوب التنبيه عليه بالأخلاء فى المواعيد المقررة اذ ان الميعاد شرع ليتمكن المستأجر من اخلاء العين المؤجرة ولكى يكون عنده الوقت الكافى لتعهد زراعته فلا يؤخذ على غرة اما فيما يختص بالتعويض فمما لاشك فيه ان المقصود به هو التعويض الناتج عن طرد المستأجر قبل انتهاء الأيجارة ولا يدخل فى هذا التعويض قيمة الزراعة القائمة على العين المؤجرة لأن هذه الزراعة من حق المستأجر اذ ان الماده ٣٨٣ مدنى نصت على ان الاراضى الزراعية يكون التنبيه فيها مقدما بستة شهور مع حفظ حق المستأجر فى المحصولات حسب العرف فالمحصولات اذن ملك المستأجر فان استطاع جنيها قبل مضى ميعاد التنبيه فبها والا فهي ملكه وليس للمشترى ان يستولى عليها ومتى كان الأمر كذلك فلا تدخل فى معنى التعويض

« ومن حيث انه متى تبين ان المحصولات هى من حق المستأجر كان لنا ان نبحث فيما اذا كان لهذا المستأجر ان يتفق على تسليم العين بما عليها من الزراعة للمؤجر او المشترى

« ومن حيث انه من القواعد المقررة ان الاتفاق هو قانون المتعاقدين الا اذا كان مخالفا للآداب او النظام العام

« ومن حيث ان الاتفاق الذى يقضى بتسليم العين بما عليها من الزراعة دون الرجوع بالتعويض على من استلمها هو اتفاق يخالف النظام العام لانه اثراء على حساب الغير بلا سبب مشروع اذ ان من مقتضاه ان يستولى المؤجر او المشترى على محصولات لم يصرف عليها ولم يبذل مجهودا فى ايجادها والقانون يمنع كل كسب غير مشروع

Nul ne peut s'enrichir au détriment d'autini

« ومن حيث ان من قواعد تفسير التعهدات انه يجب ان تحمل الالفاظ على المعانى التى ينتج اثرها بحيث اذا غم على القضاء وجب تفسيرها فى مصلحة المتعهد (فتحى زغلول ص ١٣٨)

« ومن حيث انه اذا طبقت هذه القاعدة يكون المعنى الذى ذهب اليه وكيل المدعين فى مذكرته من ان المدعى عليه يجب ان يسلم العين فى الحال بلا حاجة الى تنبيه وبما على هذه العين من الزراعة هو معنى لا يمكن ان

ينتج أثراً للتعهد لما قررنا من ان مثل هـذا الاتفاق غير جائز الأخذ به فيتعين اذن تفسير هذا الشرط بما يتفق مع القانون وترى المحكمة ان المقصود من تعهد المدعى عليه بالتسليم فى الحال بدون رجوع على الدائرة بشيء هو تعهد المدعى عليه بأن يسلم العين المؤجرة فى نهاية ميعاد التنبيه عليه دون ان يتمسك بالحق الذى خولته المادة ٣٩٠ مدنى للمستأجر وهو حق حبس العين المؤجرة حتى يوفى التعويض المطلوب له لانه تنازل عن هذا التعويض غير ان هذا لايمنعه من ان يحتفظ بالزراعة لنفسه حسب العرف كما نصت المادة ٣٨٣ (عقوبات) مدنى

« ومن حيث ان المدعى عليه لم ينبه عليه بالاخلاء كنص الماده ٣٨٣ مدنى فتكون دعوى المدعين على غير اساس ويتعين رفضها»

(قضية محمد احمد السيوطى وآخرين وحضر معهم حضرة الاستاذ فهمى أفندى عقداوى المحامى ضد عبده رزق وحضر معه حضرة الاستاذ محمود أفندى فهمى المحامى قضية نمرة ٤٢٠ سنة ١٩٢٥ • أصدر الحكم حضرة صاحب العزة أحمد بك خليل القاضى)

٣٥٨

محكمة البدارى الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٢١ مايو سنة ١٩٢٥

بيع. استحقاق. ضمان. نزع ملكية.

القاعدة القانونية

١ – اذا بيع عقار قهراً ورسا مزاده على شخص ثم استحق ذلك العقار للغير فللراسى عليه المزاد ان يسلك احدى الطرق الآتيـة للحصول على ما دفعه من الثمن . فله ان يرفع دعوى ضمان المبيع عند الاستحقاق ضد المدين المنزوعة ملكيته Action en garantie أو ان يرفع دعـوى رد ما لا يجب Repetition de l'indu ضـد نازع الملـكية وجميع الدائنين الذين تسلموا جزءاً من ثمن العقار سداداً لديونهم أو ان يرفع دعوي الحلول Action en subrogation ضد المدين أيضاً لأنه قام بسداد ما للدائنين من الديون ، فيسوغ له ان يحل محلهم فى مطالبة المدين

٢ – للراسى عليه المزاد حق الخيار بين الدعاوى المشار اليها وله ان يتخذ منها ما يعود عليه بالفائدة وما يكفل له الحصول على ما دفعه من الثمن

٣ – اذا رفعت الدعوى على الدائن النازع للملـكية فلا تستحق الفوائد قبله اذا كان حسن النية وغير عالم باستحقاق العقار للغير إلا من يوم المطالبة الرسمية. أما اذا كان يعلم ذلك فيسأل عن الفوائد من تاريخ تسلمه ثمن العقار

٤ – ان شرط عـدم ضمان المبيع عند الاستحقاق الذى يدرج ضمن شروط البيع هو شرط لاغ ولا يعمل به ولا يكون نافذ المفعول إلا اذا توضح بصريح العبـارة ضمن شروط البيع ان العقار متنازع عليه أو ان يقرر المشترى أنه اشترى ساقط الخيار وبدون حق فى الرجوع

المحكمة :

« حيث ان دعوى المدعي تتلخص فى أنه بتاريخ ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٢٠ رسى عليه مزاد ٢٢ فدان الواضحة المعالم والحدود بعريضة افتتاح الدعوى وان هذا القدر بيع بمعرفة محكمة البدارى الاهلية بناء على طلب المدعى عليه الأول الذى اتخذ اجراءات نزع الملكية والبيع ضد مدينه المدعى عليه الثانى فى القضية نمرة ٢٥٧ سنة ١٩٢٠ ودفع المدعى مبلغ ١٣٧ جنيهاً و٢١٠ مليات ثمناً لذلك العقار مع المصاريف وبعد ذلك نازعه المدعى عليه الأخير فى ملكية ١٤ قيراطا و١٢ سهماً من تلك العين ورفع ضده دعوى استحقاق عن ذلك القدر وادخل فيها نازع الملكية والمدين المنزوع ملكيته وحكم أخيراً بتاريخ ٢٠ اكتوبر سنة ١٩٢١ فى القضية نمرة ١٤٩ سنة ١٩٢١ بتثبيت ملكية المدعى عليه الأخير فى الاربعة عشر قيراط ونصف وشطب كافة التسجيلات الواقعة عليها فاضطر المدعى أخيراً الى رفع هذه الدعوى يطلب فيها بصفة أصلية الزام المدعى عليه الأول ان يدفع له مبلغ ١٣٧ جنيها و٢١٠ مليات والفوائد والمصاريف والزام المدعى عليه الثانى من باب الاحتياط بدفع هذا المبلغ

« وحيث انه يتعين البحث أولا فى هل يجوز للراسى عليه المزاد ان يرجع بما دفعه من الثمن عند استحقاق جميع العقار الذي رسي مزاده عليه أو استحقاق جزء منه وعلى من يرجع به؟ هل يرجع على نازع الملكية الذى اتخذ اجراءات البيع الجدى أو على المدين الذى انتزع ملكه أو على أرباب الديون المسجلة الذين دخلوا فى التوزيع وتسلموا جزءاً من ثمن العقار المبيع وفاء لديونهم وما هو الأساس القانونى الذى تقوم عليه مثل هذه الدعوى

« وهذا البحث خلافى تضاربت فيه آراء الشراح والمحاكم الفرنسية وذهبوا فيه مذاهب متعددة

« وحيث أنه يتبادر الى الذهن لأول وهلة ان الراسى عليه المزاد هو مشتر لأن العقار الذى رسى عليه مزاده بيع اليه فيسوغ له اذن ان يرفع دعوى الضمان Action en garantie طبقاً لنص المادة ٣٠٤ من القانون المدنى الاهلى التى تنص على أنه « اذا كان الضمان واجباً ونزعت الملكية من المشترى فعلى البائع رد الثمن مع التضمينات » ولكن من يجوز اعتباره بائعاً هل هو نازع الملكية أو المدين الذى انتزع ملكه ؟ قال البعض ان ضمان البيع عند الاستحقاق يقع على نازع الملكية لأنه هو الذى باشر البيع وهو الذي حدد شروطه فهو البائع اذن انما قد لجأ الى القضاء لتوقيع ذلك البيع (أنظر كتاب برسيل جزء ٢ ص ٢٤١ و بيجو فى المرافعات جزء ص ٢٥٢ وأنظر بعض الاحكام التى تمسكت بهذا الرأى فى دالوز بيع بند ٨٢٣)

وقال البعض الآخر ان نازع الملكية ليس بائعاً بالمعنى الصحيح ولا هو مالكا للعقار حتى يلتزم بضمان المبيع لأن كل ما فعله أنه طلب البيع و باشر نزع الملكية تحقيقاً لما له من التضمينات قبل مدينه فضلا عن أنه يجوز ان يرسى المزاد عليه ويكون مشترياً للعقار ولا يأتى ان يكون بائعاً ومشترياً فى آن واحد (أنظر بودرى كتاب البيع بند ٣٥٥ واوبرى ورو جزء ٤ ص ٣٧٥ ودالوز بيع بند ٨٣٣ وحكم محكمة اسكندرية المختلطة ٩ يناير سنة ١٩٠٢ مجموعة مختلطة سنة ١٤ ص ٨٢

« وحيث ان المذهب الذى ساد أخيراً يقضى بأن المدين الذى نزعت ملكيته هو المسئول دون سواه عن ضمان المبيع اذا استحق كله أو بعضه لأنه هو المالك للعقار ولو ان البيع وقع جبراً بحكم القاضى إلا ان هناك قبولا ضمنياً ومقدماً من المدين بالبيع إذ أنه عند قيام المدين فى ذمته تعهد ضمناً ان جميع أمواله تكون كافلة لوفاء الدين وعرضة للتنفيذ عليها اذا ما قصر فى الوفاء لذلك يعد نازع الملكية وكيلا عن المدين فى البيع - اكثر من ذلك فقد أعلن المدين بشروط البيع وكان البيع فى مواجهته ومع علمه بأن العقار مستحق للغير ظل ضامناً ولم يخطر المزايدين عن ذلك حتى صدر حكم مرسى المزاد فهو لذا مسئول ويجب الرجوع عليه (أنظر بلانيول جزء ض ٨٤٤ وكولمه دي سانتر جزء ٧ نمرة ٧٦ وأنظر أيضاً المراجع المذكورة آنفاً والاحكام العديدة المؤيدة لهذا المبدأ فى تعليقات دالوز على القانون المدنى مادة ١٦٢٦ بند ٢٤٥ أيضاً جرانمولان جزء ٢ بند ٩٦ وما بعده ودوهاس جزء ٤ ص ٥١٠ بند ٢٢٦ واحكام المحاكم المختلطة المنوه عنها فيه والتى سارت على هذا المبدأ وحلمى عيسى ص ٤٧٦

ويراجع عكس هذا الرأى بعض الشراح مثل شوفو وكاره قانون المرافعات جزء ٥ نمرة ٢٤٠٩ وطردلونج جزء ١ نمرة ٤٣٢ وحكم المحكمة المختلطة بالاسكندرية فى ٣ مايو سنة ١٨٨٨ مجموعة مختلطة نمرة ٨ ص ١٩٢

« وحيث أنه مع التسليم بالرأى السائد ان دعوى الضمان ترفع على المدين لا على نازع الملكية إلا ان الرجوع على المدين يكون فى اكثر الاحيان غير مجد عملا لأن المدين الذى نزعت ملكيته يكون غالباً معدماً لا يملك شيئاً آخر فمن العبث ان يرجع عليه الراسى عليه المزاد بثمن البيع . ومن الجهة الأخرى ترى نازع الملكية قد حصل على ثمن العقار أو جزء منه وقبض كل دينه أو بعضه فكأن من سدد الدين فعلا هو الراسى عليه المزاد الذى وقع فى حبائل المزايدة ورسى عليه العقار ثم انتزع منه ومن العدل ان تقع الخسارة على عاتق الدائن الذى نزع الملكية لأنه أهمل فتعامل مع مدين لا يملك التضمينات الكافية لوفاء دينه دون

الراسى عليه المزاد الذى هو أجنبي عن الدائن ومدينه

لذلك كله مسوغ للراسى عليه المزاد ان يرفع دعوى أخرى وهى دعوى رد ما لا يجب Action en répétiton de l'indu-condictio indebiti ضد كل دائن تسلم جزءاً من ثمن العقار المنزوع ملكيته طبقاً لنص المادة ١٤٥ مدنى أهلى ومن المعلوم ان أساس دعوى رد ما لا يجب ان يكون المسترد قد دفع المبلغ عن خطأ فى الاعتقاد أما فيما يختص بالمديونية أو فى قيام الدين كأن يظن أنه مدين لشخص وهو ليس كذلك أو ان الدين واجب عليه اداؤه والواقع غير ذلك وقياساً على هـذا يمكن القول بأن الراسى عليه المزاد دفع ثمن العقار بزعم أنه ملزم بدفعه بصفته مشترياً حتى يصير مالكا للعقار ولكن العقار المبيع أصبح مستحقاً للغير فلا يستطيع ان يكون مالكا له فليس هو اذن مديناً بالثمن ويكون الدفع الى نازع الملكية مبنياً على خطأ. وفوق ذلك فان نازع الملكية قد وصله المبلغ من شخص ليس مديناً له وليس بينهما أى رابطة قانونية لذلك يكون الدفع بلا سبب ويسوغ استرداد ما دفع من الثمن لانعدام السبب القـانونى condictio sine causa ولا يشترط توفر الخطأ فى هـذا النوع من الرد (راجع اوبرى ورو جزء ٤ بند ٤٤٢ ص ٧٢٨ وبلانيول جزء ٢ ٨٤٢ فى شروط رد ما لا يجب)

وقد أجمع الشراح وأحكام المحاكم على هذا المبدأ (أنظر بودرى وابرى ورو فى المرجع المذكور آنفاً وديمولوب جزء ٣١ ص ٣٠٦ ولادومبير شرح المادة ١٣٧٧ ودوهلس جزء ٤ ص ٥١٠ ودالوز بيع ٨٣٤)

« وحيث أنه يتعين ترك الخيار التام الى الراسى عليه المزاد فى تفضيل احدى الدعويين على الأخرى فله ان يسلك الطريق التى تعود عليه بالفائدة اكثر من سواها والتى تكفل له رد ما دفعه فله ان يرفع دعوى الضمان ضد المدين الذى نزعت ملكيته أو ان يرفع دعوى استرداد ما لا يجب ضد نازع الملكية كذلك له الحق فى رفع دعوى أخرى يجب التنويه عنها هنا وهي دعوى الاحلال Action en subrogation لأنه بدفعه ثمن العقار قد سدد ارباب الديون المسجلة فله ان يحل محلهم قانوناً وأن يطالب المدين المنزوعة ملكيته بما قام بسداده بالنيابة عنه

« وحيث ان المدعى اختار من طريق أصلى مقاضاة المدعى عليه الأول وهو نازع الملكية فله الحق فى ذلك ويكون أساس دعواه استرداد ما دفع بغير حق

« وحيث أنه يستفاد من وقائع الدعوى التى يسلم بها نفس المدعى ان العقار الراسى مزاده عليه وقدره ٢٢ قيراط لم يستحق بأكمله بل ١٤ قيراطا و ١٢ سهماً منه لذلك يكون المدعى محقاً فى المطالبة بما يقابل هذا القدر فقط أى ١٤ قيراطا و ١٢ سهماً بمبلغ ١٣٧ جنيها و ٢١٠

مليمات يساوى ٩٠ جنيها و ٤٣٤ مليماً وهو المبلغ الذى يتعين الحكم به للمدعى

« وحيث أن المدعى طلب أيضاً الفوائد باعتبار ٩ ٪ سنويًا من تاريخ ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٢٠ أي من تاريخ حكم مرسى المزاد وايداع المبلغ ثمن العقار

« وحيث أنه طبقاً للمادة ١٤٦ مدنى أهلى يجب أن يكون المدعى عليه الأول عالماً عند قبض المبلغ أن المدين المنزوعة ملكيته لا يملك العقار وبالتالى أن المبلغ الذى استلمه من الراسى عليه المزاد مستحق الرد حتى يكون مسئولا عن الفوائد أما اذا كان حسن النية وقت استلام المبلغ فلا تكون الفوائد مستحقة الا من تاريخ المطالبة الرسمية (أنظر حكم محكمة اسكندرية المختلطة ٣ فبراير سنة ١٨٩٨ مجموعة مختلطة نمرة ١٠ - ١٢٧) ولم يقدم المدعى ما يدل على سوء نية المدعى عليه الاول أو علمه باستحقاق العقار لذلك يتعين الحكم للمدعى بالفوائد باعتبار ٥ ٪ سنويًا ابتداء من تاريخ عريضة افتتاح الدعوى الواقع فى ٧ أغسطس سنة ١٩٢٤

« وحيث أن المدعى عليه الاول دفع الدعوى بأمرين أولهما بأنه أدرج ضمن شروط البيع أنه غير ضامن للعقار المبيع - وثانياً - أن المشترى كان عالماً بأن الغير يستحق ذلك العقار الذى رسى مزاده عليه

« وحيث عن الدفع الأول فقد ثبت من الاطلاع على حكم مرسى المزاد المؤرخ ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٢٠ وعلى شروط البيع الموضحة به أنه جاء فى الشرط الثالث ما نصه أن طالب البيع ليس مسئولا عن العيوب الظاهرة أو الخفية أو النقص فى العقار أو اختلاف فى الحدود ولم يذكر به مطلقاً ما يشير الى عدم الضمان عند الاستحقاق ولم يقل المدعى بعجز فى العقار أو اختلاف فى الحدود ثم إننا قد بينا أن الأساس الذى تقوم عليه مطالبة المدعى عليه الاول ليس ضمان المبيع بل رد ما لا يجب وعلى أى حال فقد سارت المحاكم المختلطة والاهلية على مبدأ أن شرط عدم الضمان المدرج ضمن شروط البيع باطل ولاغ ولا يعفى الدائن من رد الثمن لأن شرط عدم الضمان بألفاظ عامة هو شرط مناف للنظام لأنه يتنافر مع مصلحة الدائنين والمصلحة العامة أيضاً أذ يؤدى الى اقصاء المزايدين وابتعادهم من الدخول فى المزايدة

أما اذا أريد أن يكون ذلك الشرط صحيحاً وجب أن يذكر بعبارة صريحة لا تقبل الريبة ضمن شروط البيع أن العقار متنازع عليه ومستحق للغير حتى يكون الراسى عليه المزاد على بينة من الأمر أو أن يقرر المشترى أنه اشترى ساقط الخيار وبدون رجوع (تراجع المادة ٣٠١ مدنى أهلى نمرة ٧٥١ واحكام المحكمة المختلطة وآخرها استئناف مختلط ١٣ نوفمبر سنة ١٩١٧ جازيت ٨ ص ١٧ / ٣٠ ثم راجع

ابو هيف كتاب التنفيذ ٧٥٩ والاحكام الموضحة في الهامش ١ و ٢ وتراجع الأحكام الأهلية بهذا المعنى في مجلة الشرائع سنة ٢ نمرة ٢٧٥ ونمرة ١٩٤ وسنة ١ نمرة ٢٦٧

« وحيث عن الدفع الثانى فلم يقم أى دليل على ما يدعيه المدعى عليه الاول بأن المدعى كان عالماً باستحقاق الغير للعقار ومن البديهى أن لا يلقى أحد بماله الى الضياع بلا مسوغ بشراء عقار يعلم أنه سوف يخرج من يده لذلك وجب اقامة الأدلة المقنعة لنفى تلك البديهية ومع ذلك فقد جاء فى حكم محكمة الاستئناف المختلطة المؤرخ ١٣ نوفمبر سنة ١٩١٧ المشار اليه آنفاً أن رد الثمن واجب حتى مع علم المشترى بوجود دعوى استحقاق ضد العقار المبيع ما دام أنه لم يعلم بسبب الاستحقاق ولم يقرر سقوط خياره

« وحيث عن طلب النفاذ فيتعين رفضه لأن هذه الحالة لا تندرج ضمن نص المادة ٣٩١ مرافعات

« وحيث عن طلب المصاريف فالمدعى عليه الاول ملزم بالمصاريف المناسبة فقط ويتعين الحكم عليه بها »

(قضية ونس بخيت حنا ضد بطرس مرجان وآخرين نمرة ٥٥٥ سنة ١٩٢٤ • أصدر الحكم حضرة صاحب العزة زكي خير الابوتيجي بك القاضى)

٣٥٩

محكمة ببا الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٢ ديسمبر سنة ١٩٢٥

وقف • قسمة • قسمة مهايأة • تراضى المستحقين • اجارة • مدتها • قومسيون وزارة الاوقاف • تقديره •

القاعدة القانونية

١ — من المقرر شرعاً انه يجوز للمستحقين فى الوقف قسمة اطيانه قسمة مهايأة فيأخذ كل واحد منهم قطعة معينة يزرعها لنفسه سنة أو سنين وبشرط اتفاق جميع المستحقين

٢ — عقد قسمة المهايأة غير نافذ شرعاً فيما زاد عن السنتين ومن ثم فلا صفة للمستحق فى تأجير أعيان الوقف لسنة ثالثة

٣ — قومسيون وزارة الاوقاف المختص بتقدير اجر المثل ليس كافيا فى التدليل على أن اجر المثل اكثر من القيمة الواردة بعقد الايجار الصادر من احد المستحقين الى مستأجر اطيان الوقف

المحكمة :

« حيث أن وزارة الاوقاف رفعت الدعوى بصفتها ناظرة على وقف الصايم بمقتضى تقرير نظر مؤرخ ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٤ ومرفق بالقضية نمرة ١٨٩٥ سنة ١٩٢٥ المؤجلة للحكم مع هذه القضية

« وحيث أن موضوع الدعوى يتلخص فى أن الوزارة بعد أن تنظرت على وقف الصايم

بمقتضى تقرير النظر المشار اليه شرعت فى وضع يدها على اعيان الوقف فتبين أن المدعى عليه الاول وآخرين واضعوا اليد على الاطيان ولما اطلعت على عقود الايجار التى يرتكنون عليها فى وضع يدهم تبين أنها صادرة اما من أحد المستحقين فى الوقف واما من أحد الناظرين السابقين فقط مع أن المستحق فى الوقف لايحق له تأجير اعيان الوقف كما أنه ليس لاحد الناظرين حق الانفراد بالادارة كما هو ثابت من تقرير النظر ولذا فهى تطالب المستأجرين بريع اعيان الوقف لا باعتبار قيمة الايجار الواردة فى العقود التى تقدمت منهم بل باعتبار اجر المثل

«وحيث أنه ثابت من صورة عقد الايجار المقدمة من المدعية أن المدعى عليه الاول استأجر فدانًا وثمانية عشر قيراطًا من اطيان الوقف من بكر مرسى المدعى عليه الثانى لمدة سنتين من نوفمبر سنة ١٩٢٣ لغاية نوفمبر سنة ١٩٢٥ بايجار قدره ٢٧٥٠ قرشًا فى السنتين وأن الايجار دفع مقدمًا للمؤجر وقد تعهد المدعي عليه الاول فى ذيل تلك الصورة بأنه لا يعامل سوى وزارة الاوقاف من تاريخ تعهده المؤرخ ٣٠ مايو سنة ١٩٢٥

«وحيث أن الوزارة بعد أن رفعت الدعوى بايجار السنتين تنازلت عن إيجار السنة الاولى وقصرت طلباتها على مبلغ ١٧٥٠ قرشًا إيجار المثل بالسنة الثانية فقط وهى سنة ١٩٢٥ الزراعيــة وتنازلت عن المدعي عليه الثاني

« وحيث أن المدعى عليه الثانى المؤجر هو أحد المستحقين فى الوقف وليس له صفة الادارة فى شئون الوقف ومن ثم فلاحق له فى التأجير ويكون عقد الايجار الصادر منه للمدعى عليه الاول باطلا وللوزارة بما لها من حق النظر على شئون الوقف والمحافظة على حقوقه أن تطالب المستأجر بالريع لأنه استأجر من غير ذى صفة وهو وشأنه مع المؤجر له

« وحيث أن المدعى عليه الاول دفع بأنه انما استأجر من أحد المستحقين لأن جميع المستحقين فى الوقف اتفقوا فيما بينهم بما فيهم الناظرين وهما من ضمن المستحقين أيضًا على قسمة الاطيان قسمة مهايأة واختص كل منهم بمقدار معين وأنه استأجر نصيب المستحق بكر مرسى وارتكن على عقد القسمة المؤرخ ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٢ ومرفق بالقضية نمرة ١٨٤٠ سنة ١٩٢٥ المؤجلة للحكم مع هذه القضية

«وحيث أن الوزارة دفعت بلسان الحاضر عنها أن عقد القسمة المشار اليه باطل شرعًا لأن بعض المستحقين لم يشتركوا فى الاتفاق المذكور على قسمة المهايأة وأن هذا الاتفاق حصل لمدة ثلاث سنوات

« وحيث أنه بالاطلاع على عقد القسمة المذكور تبين أنه عبارة عن اتفاق بين المستحقين الموقعين عليه باختصاص بعضهم بخمسة وستين فدانًا والبعض الآخر بمثلها توزع بينهم على الشيوع لمدة ثلاث سنوات من ١٩ أكتوبر

سنة ١٩٢٢ ولم يخصص مقدار الجزء الذى اختص به كل فرد من الفريقين كما وأنه لم يبين فيه معالم هذا الجزء ولا حدوده .

« وحيث أن المقرر شرعاً هو أنه يجوز للمستحقين فى الوقف أن يتفقوا فيما بينهم على قسمة اطيان الوقف قسمة مهايأة فيأخذ كل واحد منهم قطعة معينة يزرعها لنفسه سنة أو سنتين ثم يأخذها غيره ويأخذ هو قطعة اخرى وهكذا بشرط اتفاق جميع المستحقين وبشرط أن لا تزيد المدة عن سنة أو سنتين

« وحيث أن عقد القسمة السالف ذكره لم ينص فيه على بيان القدر الذى يختص به كل مستحق ولا على تبادل القطع بين المستحقين وبالتناوب حتى يكون هناك مساواة فى الانصبة

« وحيث أن الاتفاق حصل لمدة ثلاث سنوات مع أن قسمة المهايأة لا تكون شرعاً إلا لسنة أو سنتين ثم يتناوب المستحقون القطع بعد ذلك ومن ثم ففي السنة الثالثة على الأقل وهى سنة ١٩٢٥ الزراعية التى تطالب الوزارة بريعها يكون عقد القسمة غير نافذ شرعا وكان لا بد من اتفاق جديد حتى يكون للمستحقين صفة فى التأجير

« وحيث أنه ثبت من القضية نمرة ١٨٤٠ سنة ١٩٢٥ المحجوزة للحكم مع هذه القضية أن بعضاً من المستحقين غير موقعين على عقد القسمة المشار اليه وهم محمد محمد جوهر ونبيهة بنت حسن جوهر كما أن زينب الصغيرة بنت محمد جوهر وحسيبه محمد جوهر لم يوقعا عليه بل وقع عنهما صالح حسن بصفته نائباً عنهما مع أنه لم يثبت أنهما أناباه عنهما فى التوقيع على العقد ومن ثم فالقسمة باطلة شرعا لانفراد بعض المستحقين دون البعض الآخر وتأجير الأطيان والاستيلاء على الريع

« وحيث أن الظاهر من ظروف القضية والقضايا الاخرى المرفوعة من الوزارة على المستأجرين الآخرين والمؤجلة للنطق بالحكم مع هذه القضية أن كل مستحق كان يؤجر ما يروق له من الأطيان دون التفات الى مقدار الأنصبة بالضبط أو طبيعة الأرض ثم يأخذ الريع على نفسه وهذا عمل باطل شرعاً لأنه لا يستند حتى على عقد القسمة الذى نص فيه على أن كل مستحق يزرع نصيبه فقط ويأخذ ريعه

« وحيث أنه فضلا عما تقدم فان المحكمة تشك فى أن عقد القسمة تحرر فى التاريخ المقال أنه تحرر فيه وهو ١٩ اكتوبر سنة ١٩٢٢

« وحيث أنه مما تقدم فيكون المستأجر ملزوماً قبل الناظرة بالريع اذ أنها هى التى تمثل الوقف لأنه انما استأجر من غير ذى صفة وهو وشأنه مع من أجر له فيما يختص بالايجار الذى دفعه له فله حق الرجوع عليه به

« وحيث أن الوزارة ترتكن فى طلب ايجار المثل على قرار القومسيون المقدم منها

« وحيث أن المحكمة ترى أن هذا القرار غير كاف فى التدليل على أن ايجار المثل أكثر

من الايجار المنصوص عنه فى عقد الايجار الصادر للمدعى عليه ومن ثم يتعين رفض طلب لوزارة فيما يزيد عن هذا الايجار

« وحيث أنه ثابت من عقد الايجار أن ايجار الاطيان المؤجرة فى السنتين ٢٧٥٠ قرشا فيكون ايجار السنة الأخيرة المطالب بريعهــا مبلغ ١٣٧٥ قرشاً

« وحيث أن الوزارة اعترفت فى المذكرة المقدمة منها أن المدعى عليه سدد مبلغ ١٠ جنيه و٣٠٢مليم فى نظير الأموال الأميرية وخصمت هذا المبلغ فعلا من ضمن المطلوب الا أنه ثابت من محضر البيع المقدم فى القضية نمرة ١٨٣٥ سنة ١٩٢٥ أن ثمن الحاصلات هو ١١ جنيهاً ٢ ٧١ مليما

« وحيث أنه بخصم هذا المبلغ من مبلغ ١٣٧٥ قرشاً يكون الباقى على المدعى عليه مبلغ ٢ جنيه ٣٨ مليما ولهــذا يتعين الحكم على المدعى عليه »

(قضية وزارة الاوقاف وحضر عنها مندوبها حضرة محمود افندى السيد عقل ضد غيته عبد الجواد الحاضر عنه الاستاذ ابراهيم أفندى حسنى نمرة ١٨٣٤ سنة ٩٢٥ . أصدر الحكم حضرة صاحب العزة محمود بك شفيق القاضى)

٣٦٠

محكمة مغاغة الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٩ ديسمبر سنة ١٩٢٥.

اقامة . محل اقامة . سكن .

القاعدة القانونية

١ — محل اقامة الشخص هو الجهة التى بها مقره الاصلى ومركز اشغاله ومنبع أرزاقه والتى لا يتركها الا وفى نيته وامنيته الرجوع اليها متى انقطع سبب الغياب

٢ — يجوز ان يكون للشخص محلا اقامة. احدهما محله الأصلى حيث توجد املاكه واقاربه وخدمه ، وثانيهما محل اقامته بالذات أو محل سكنه وعائلته وهذا واجب اعتباره محل اقامة يخاصم فيه ويخصم

المحكمة :

« حيث ان المعارض دفع بعدم اختصاص المحكمة لأنه مقيم بمصر

« وحيث ان محل الاقامة هو المركز الشرعى المنسوب للانسان الذى يقوم فيــه باستيفاء ماله وايفاء ما عليه ويعتبر وجوده فيــه على الدوام ولو لم يكن حاضراً فيه فى بعض الاحيان أو اغلبها وانه لا يجهل ما يحصل فيه مما يتعلق بنفسه هو الجهة التى بها مقره الاصلى ومركز اشغاله ومنبع ارزاقه والتى لا يتركها الا وفى نيته وامنيته الرجوع اليهـا متى انقطع سبب الغياب

« وحيث انه من الناس من يقيم دائماً فى بلد ولـكن اعماله كلها فى بلد آخر ولا يذهب الى هذا الاخير الا فى اوقات متقطعة ولا يقيم الا أياماً قلائل أو بعض يوم فى كل مرة كما هو شأن المعارض فى هذه الدعوى الذى كان يقيم بعائلته بنزلة الازهرى ثم ترك بلده وسكن بمصر مع عائلته

« وحيث انه فى هذه الحالة يجوز القول بأن مثل المعارض ما لك لمقطنين عامين : — (الاول) هو محله الاصلى حيث توجد املاكه واقاربه وخدمه وان اختلافه اليه من حين الى آخر يجعله فى نظر الناس باقياً ويجوز للمعارض ضدها أن تقاضيه أمام المحكمة التابعة لهما هذا المحل . (والثانى) محل اقامته بالذات أو محل سكنه وعائلته وهذا واجب اعتباره مقطنا عاما يخاصم فيه ويخصم

« وحيث ان الثابت فى الاوراق ان المعارض كان عمدة لنزلة الازهرى وله بها أطيان زراعية ومنزل وجميع اعلانات هذه الدعوى اعلنت اليه بها اعلانا قانونياً تارة مع خادمه المقيم معه وطورا مع بعض اقاربه

« وحيث انه مما تقدم يكون الدفع الفرعى فى غير محله ويتعين رفضه »

(معارضة محمد أفندى كامل العدوى الحاضر عنه الاستاذ حكيم أفندى قيصر ضد وزارة الاوقاف الحاضر عنها الاستاذ محمود افندى السيد عقل نمرة ٦٠٧ سنة ٩٢٥ أصدر الحكم حضرة صاحب العزة فهمى بك بشاى القاضى)

٣٦١

محكمة اسنا الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٣١ اكتوبر سنة ١٩٢٥

بيع . اركانه . قانون التسجيل . شفعة .

القاعدة القانونية

ينعقد البيع بتبادل الايجاب والقبول وتوافر باقى أركان البيع حتى بعد صدور قانون التسجيل نمرة ١٨ سنة ١٩٢٣ الا ان نقله للملكية يتوقف على تسجيله . وحق الشفعة يتولد قانونا بمجرد حصول البيع مستوفيا اركانه القانونية ولو لم يسجل عقد البيع .

المحكمة :

« حيث ان المدعى عليه الاول طلب رفض الدعوى لان عقد البيع الصادر من المدعى عليه الثانى اليه بالمنزل موضوع النزاع والمؤرخ ٢ يونيه سنة ٩٢١ غير مسجل وغير ناقل للملكية ولذا لا يتولد حق الشفعة للمدعى منه

« وحيث ان عقد البيع يعتبر صحيحاً بمجرد حصول الايجاب والقبول وتوافر باقي اركان البيع حتى بعد صدور قانون التسجيل نمرة ١٨ سنة ٩٢٣ الا ان نقله للملكية يتوقف على تسجيله اذ لو اعتبر باطلا قبل تسجيله لما صححه التسجيل الذى يقصد فيه الاشهار

« وحيث ان حق الشفعة حق يتولد قانونا بمجرد حصول البيع مستوفيا لاركانه القانونية وان قانون الشفعة لم يشترط التسجيل ليتولد حق الشفعة بل اوجب على الشفيع اظهار رغبته فى استعمال حقه فى ظرف خمسة عشر يوما

« وحيث انه فضلا عن ذلك فان حق الشفعة لايخرج عن كونه احلال الشفيع محل المشترى ازاء البائع في جميع الحقوق والواجبات التى تنشأ عن عقد البيع ومن ضمن الحقوق التى تؤول للمشترى بعقد البيع الصحيح ان

تنقل الملكية اليه بأشهار العقد بالتسجيل بغير احتياج الى تداخل البائع وهـذا يتم بتسجيل حكم الشفعة

« وحيث ان القول بخلاف ذلك يؤدى حتما الى تعطيل حق الشفعة فى غالب الاحيان وجعل هذا الحق تحت ارادة المشترى خصوصا اذا كان مطمئنا من جهة البائع له اذ يستمر منتفعا بالعقار المبيع بصفته مالكا فى حين ان الشفيع يصيبه جميع الاضرار التى شرع من اجلها حق الشفعة وهذا لم يتوخاه المشرع فى قانون التسجيل

« وحيث ان طرفى الخصوم معترفين بالثمن وبالجوار وقد قام المدعى بعرض الثمن على المشترى وهذا لم يقبله كما وانه قام بجميع الواجبات التى فرضها قانون الشفعة

« وحيث انه مما تقدم تكون دعوى الشفعة فى محلها »

(قضية ابراهيم على السيد ضد محمد أحمد عيسى نمرة ٥٦٧ سنة ٩٢٥ . أصدر الحكم حضرة صاحب العزة محمد بك فايز القاضى)

تعليق

راجع البحث المنشور فى السنة الخامسة فى « قانون التسجيل على قضايا الشفعة » لحضرة الاستاذ حامد بك فهمى عدد ٩ ص ٧٢٩ . وأيضاً بحث حضرة صاحب العزة الاستاذ عبد الوهاب بك محمد فى « قانون الشفعة وقانون التسجيل » سنة خامسة عدد ١٠ ص ٨٤٧

فتاوى شرعية

٣٦٢

فتوى شرعية

صادرة من حضرة صاحب الفضيلة المفتى

بتاريخ ١٦ صفر سنة ١٣٢٠

اسلام . درزى . اشهاد . قوله . شهرة .

القاعدة الشرعية

١ — متى جاء الدرزى ونحوه طائعاً معلناً بأنه كان على عقيدته ورجع متبرئاً من كل دين يخالف دين الاسلام وجب قبول قوله واعتبر مسلماً .

٢ — اعتبار الراجع الى العقيدة الصحيحة مسلماً لا يحتاج الى ان يكون ذلك من طريق رسمى بل يكفى ان يعلم الله عنه ذلك ثم فى جريان احكام المسلمين عليه لا يحتاج الا الى ان يعرف الناس منه ذلك ويشتهر أمره بين من يعرفونه

السؤال

سئل فى رجل اقر بأنه كان من طائفة الدروز ويريد الآن ان يترك ما كان عليه من الاعتقادات الدرزية ويعتنق الدين الاسلامى الحنيفى المبين فهل والحالة هـذه اذا أتى بالشهادتين مع عبارة التبرى من جميع ما يخالف دين الاسلام يعتبر بنظر الشرع مسلما ويعامل معاملة المسلمين فوراً ولا يعد منافقاً واذا صح اسلامه بتلك الصيغة فما حكم من لم يقبل اسلامه

من المسلمين وهل يشترط لقبول اسلامه ان يكون رسمياً أرجو الجواب

الجواب

الذى قالوه انه متى جاء الدرزى ونحوه طائعا معلنا بأنه كان على عقيدته ورجع متبرئاً من كل دين يخالف دين الاسلام وجب قبول قوله واعتبر مسلما وقالوا كذلك ان من لم يقبل رجوع من يريد الأوبة الى الاسلام يكون راضياً ببقائه على الكفر وقالوا انه أقل ما فى ذلك ان يكون آثما مسيئاً ثم انه ليست لنا سنة نتبعها فى اعتبار المتحول الى الاسلام مسلما منا له ما لنا وعليه ما علينا فى اخوة الدين الا سنة نبينا محمد صلى الله عليه وسلم وقد كان عليه السلام يقبل الرجعة الى الاسلام بعد الردة والاخلاص بعد النفاق ولم يكن ينظر الى من شهد ان لا اله الا الله وان محمد رسول الله وان القرآن حق والآخرة حق وان جميع ما فرض الله فى كتابه واجب الاداء وما منعه يجب عنه الانتهاء الا نظرة المسلم للمسلم ولم يكن يفرق بين المسلمين فى الاسلام الا ان يطلعه الله على ما كان شخص من نفاق أو قامت عليه شواهد قاطعة وكتب السنة شاهدة بذلك فكيف لا نقنع من الناس بما قنع صلى الله عليه وسلم منهم وكيف نطالبهم بأكثر مما طالبهم به وهو صاحب الشريعة واليه المرد عند النزاع فهذا الدرزى الذى اعترف بما كان عليه وجاء الآن طائعا من نفسه يشهد انه على الدين الحق وانه ينبذ كل دين يخالفه يعد مسلماً حقاً ومن لم يقبل منه ذلك يخشى ان يبوء بها نعوذ بالله فليتق الله المسلمون وليرجعوا الى حكم الله وحكم رسوله ولا يكونوا كالذين تفرقوا واختلفوا من بعد ما جاءهم العلم بغياً والله ينقذهم مما صاروا اليه وهو يهدى من يشاء الى صراط مستقيم أما اعتبار الراجع الى العقيدة الصحيحة مسلماً فلا يحتاج إلى ان يكون ذلك من طريق رسمية بل يكفى أن يعلم الله عنه ذلك ثم فى جريان أحكام المسلمين عليه لا يحتاج الا الى أن يعرف الناس منه ذلك ويشهر أمره بين من يعرفونه والله أعلم ؟

مفتى الديار المصرية
محمد عبده

٣٦٣

فتوى شرعية

صادرة من حضرة صاحب الفضيلة المفتى

بتاريخ ١٧ محرم سنة ١٣٢٠

قبور . بناء . ضريح . ازالة البناء .

القاعدة الشرعية

البناء على القبور مكروه . فيجوز ازالة بناء الضريح المشيد والميت الذى تحته تسوى عليه الأرض ويجعل عليها علامة تدل على وجوده حفظاً له من أن يداس عليه

السوءال

سئل من عموم الاوقاف بافادة مؤرخه ١٥ محرم

سنة ١٣٢٠ نمرة ١١٧٧ مضمونها أن الأوراق المرفقة بهـذا وقدرها عدد ١١ بمحافظة تتعلق بطلب مدير الفيوم نقل ضريح الشيخ سالم بالفيوم نظارة ديوان الاوقاف من محله الحالى الى زاوية أخرى أو تصغيره فى محله اذا كان لا يمكن نقله الى تلك الزاوية ولا زال هـذا المدير يبدى رغبته واهتمامه بتنجيز هذه المسئلة ولذلك رأينا استفتاء فضيلتكم فالمرجو الافادة بما يقتضيه الحكم الشرعى

الجواب

المعروف فى كتب الفقة كراهة البناء على القبر وهو يدل على أن لا بأس بازالة بناء الضريح المذكور والميت الذى تحته تسوى عليه الارض ويجعل عليها علامة تدل على وجوده حفظاً له من أن يداس عليه مع تحويطها بما يمنع من القاء القاذورات حوله والله اعلم م؟

مفتى الديار المصرية
محمد عبده

٣٦٤

فتوى شرعية

صادرة من حضرة صاحب الفضيلة المفتى بتاريخ ٧ محرم سنة ١٣٢٠

قتل . خنق . غرق . قود .

القاعدة الشرعية

حسب مذهب الامام الاعظم القتل بالخنق والتغريق لا قود فيه . ومذهب صاحبيه أن فيه القود كالقتل بآلة جارحة كما هو مذهب غير الحنفية أيضاً

السؤال

سئل بأفادة من رئيس دائرة الجنايات الكبرى مؤرخة في ابريل سنة ٩٠٢ نمرة ١٤٨١ مضمونها أن دائرة الجنايات الكبرى قررت فى قضية النيابة نمرة ٢٣٠٩ الواردة جدول المحكمة نمرة ١٦٣ سنة ٩٠٢ المتهم فيها عبد المعطى السيد زهره بقتل البنت زينب بنت فضل الله السودانى عمدا بواسطة الخنق بارسال أوراقها لفضيلتكم لابداء الرأي فيها

الجواب

اطلعت على القضية التى يتهم فيها عبـد المعطى السيد زهره بقتل زينب بنت فضل الله السودانى عمدا بواسطة الخنق فى ٢٩ سبتمبر سنة ٩٠١ وقد رأيت أن الادلة قائمة على أن القتل عمداً لا محاله اما القصاص فى مثل هذه الواقعة ففيه خلاف فمذهب الامام أن القتـل بالخنق والتغريق مثلا لا قود فيه ومذهب صاحبيه أن فيه القود كالقتل بآلة جارحة كما هو مذهب غير الحنفية أيضاً وهو الذى أرجحه لاطلاق القصاص فى قوله تعالى ولكم فى القصاص حياة يا أولى الالباب وقوله كتب عليكم القصاص فى القتلى الى آخر الاية واطلاق السنة فى ذلك أيضاً وما رواه ابن ابى شيبه من قوله عليه الصلاة

والسلام قتيل السوط والعصا شبه عمد فيه مائة من الابل لم يبلغ من الصحة ما يصح الرجوع اليه على أنه محمول على الضرب للتأديب ونحوه بغير قصد القتل فالذى ينطبق على الشريعة الغراء هو القصاص فى مثل هذه الحادثة بعد ان تتوفر سائر الشروط فى دعوي طلب القصاص فمتى توفرت وصحت الدعوى والمرافعة شرعاً جاز الحكم على القاتل المتهم فى هذه القضية بعقوبة جنائية ؟

مفتى الديار المصرية
محمد عبده

٣٦٥

رأى الرئاسة الدينية الاسلامية

فى لبس القبعة – تزويج المسلمة بغير المسلم – تسوية الانثى بالذكر فى الميراث

بسم الله الرحمن الرحيم

هذا بيان من الرياسة الدينية الاسلامية بالمملكة المصرية لشباب مصر وشيبها . بعيدها وقريبها . ممن يهتمون بأمر دينهم . ويحرصون على قوميتهم فى المسائل الثلاث (١) لبس القبعة (٢) تزويج المسلمة بغير المسلم (٣) تسوية الانثى بالذكر فى الميراث وهى التى لهج الناس الخوض فيها فى هذه الآونة نسوقه مع دلائله للاهتداء به فى هـذه الفتن التى هى كقطع الليل المظلم راجين ان يهدى الله به الأمة

حكم لبس القبعة (البرنيطة)

كثر فى هـذه الآونة آونة التجديد على ما يزعمون قيل الناس وقالهم فى مسألة لبس البرنيطة وظنوا ان فى ذلك الرقى كل الرقى ولو أنصفوا الحقيقة لعلموا ان الرقى والتقدم ليس لهما سبيل سوى الاخلاق الفاضلة والعلم الصحيح مشفوعاً بالعمل المبنى على الحكمة والروية ولكنها الشهوات وحب التقليد حمل القوم على الشغف باعتناق عادة الاجنبي

ومنشأ ذلك ما يرونه من قوته وضعفهم وتلك سنة الله فى كل أمة ضعفت فاستكانت ومالت الى الملاذ والشهوات ، فالى من يهمهم شأن دينهم الذى هو سبب الفلاح ومعراج الرقى الصحيح نوجه كلمة النصح لنكون قد أدينا الأمانة وخرجنا من عهدة الكتمان فنقول

قال صلى الله عليه وسلم من تشبه بقوم فهو منهم ، حديث حسن رواه ابن رسلان وابو داود عن ابن عمر والطبرانى فى الاوسط عن حذيفة

وهو صريح فى أن من تشبه من المسلمين بغيره فى لبسه الخاص به فهو على طريقته اعتقاداً أو عملاً ، فمن لبس القبعة ميلاً الى دينهم أو استخفافاً بدينه فهو كافر باجماع المسلمين . ومن لبسها تشبهاً بهم فان اقترن بها ما هو من شعائر دينهم كدخول كنيسة فهو كافر أيضاً وان لم يقترن بها ذلك فهو آثم . واليك نصوص المذاهب الاربعة : قال العلامة الهيتمى الشافعى فى الاعلام بقواطع الاسلام . وحيث لبس زى الكفار سواء دخل دار الحرب أم لا بنية الرضا بدينهم

أو الميل اليه أو تهاونا كفر اهـ . وفى فتاوى الشهاب الرملى الشافعى سئل عن التزيى بزى الكفار هل هو ردة أولا فيحرم فقط فأجاب بأن الراجح أنه ليس بردة بل يأثم العامد العالم بتحريمه – اهـ . وهو محمول على لبسه بغير نية الرضا . أما اذا لبسه بنية الرضا أو الميل الى دينهم أو تهاونا بالاسلام فانه يكفر . وفى مختصر الشيخ خليل وشرحه لعبد الباقى المالكيين فى باب الردة كفر المسلم بصريح كقوله العزير ابن الله أو لفظ يقتضيه كقوله الله جسم متحيز أو فعل يتضمنه ثم ذكر من أمثلة الفعل شد الزنار ونحوه مما يختص الكفار كلبس برنيطة نصرانى وطرطور يهودى ان سعى بذلك للكنيسة ونحوها اهـ . قال البنانى المالكى ومحل كلام المصنف ان فعل بغير ذلك محبة فى ذلك الزى وميلا لاهله وأما ان فعله بغير ذلك فهو حرام إلا أنه لا ينتهى للكفر وفى مبين المفتى من كتب الحنفية مانصه من تشبه بالكفار عمداً أو تزيا بزى النصارى أو تزنر بزنانيرهم أو تقلنس بقلنسوة المجوس يكفر اهـ . وقيده أبو السعود الحموى بأنه محمول على ما اذا أراد الاستخفاف بالاسلام أما اذا لم يقصد ذلك فهو آثم فقط . وفى الانتصار من كتب الحنابلة من تزيا بزى الكفار من لبس غيار أو شد زنار أو تعليق صليب بصدره حرم وميل كلام بعضهم الى الكفر اهـ .

هــذه نصوص علماء المذاهب الأربعة المعمول بها . وأنت ترى أنها مجمعة على تحريم لبس القبعة عند عدم الميل الى دين أصحابها وعدم قصد الاستخفاف بدين الاسلام وعلى الكفر عند ذلك فكيف يسوغ لمسلم يؤمن بالله واليوم الآخر استباحة لبسها بعد ما تبين له الرشد من الغى والحق من الباطل تمسكا بشبه هى كسراب بقيعة يحسبه الظمآن ماء حتى اذا جاءه لم يجده شيئاً ووجد الله عنده فوفاه حسابه

من ذا الذى ياقوم لا يعد من السفه ترك زيه القومي الى زى قوم قد يفضى حبنا لتقليدهم الى ذهاب قوميتنا وفناء شخصيتنا فى شخصيتهم شأن الضعيف الذى يسارع فى هوى القوى . تلك الشخصية التى تطلب السنن الكونية المحافظة عليها واحترامها حفظاً لكيان الأمم والشعوب وقد أشار الى احترامها الشارع الحكيم بقوله فيما رواه ابو داود (فرق ما بيننا وبين المشركين العمائم على القلانس وقوله صلى الله عليه وسلم قصوا الشارب واعفوا عن اللحا وخالفوا سنة اليهود الى غير ذلك . والقومية انما تكون بالدين الذى جعل المؤمنين فى مشارق الارض ومغاربها أخوة وألف بين العربى والعجمى بتعاليمه الحقة . ولهذا الدين حقوق وآداب تزول بزوال تلك الشخصية فلا بد من احترامها والعمل بها حفظاً لتلك القومية . وان من اسباب الزوال مشابهة الزى بالزي فان فيه

تغيير القلب وقد ورد اذا شابه الزى للزى فقد طابق القلب القلب وأى ضرر فوق ضرر افساد العقيدة أضف الى ذلك فوت اداء حق الاسلام من ابتداء للسلام ورده وفوت غسله وتكفينه والصلاة عليه ودفنه فى مقابر المسلمين اذا وجد ميتاً بمكان لا يعرفه فيه أحد لاشتباه حاله بسبب ذلك الزى الى غير ذلك من المفاسد

أما ما يزعمونه من ان فى ذلك الزى دفعاً لاحتقار الغربيين لنا فجوابه ظاهر وهو ان الزى لا يدفع احتقاراً ولا يرد عاراً مع فساد الخلق وتأخر العلم والقعود وعدم النهوض بالصنائع والاعمال الاقتصادية والاخلاقية . وفوق ذلك ما هنالك من الحزازات الدينية التي هى فى الحقيقة سبب حملتهم علينا وبغضهم لنا وهم لا يرضون إلا اذا اعتنقنا عقيدتهم . قال تعالى (ولن ترضى عنك اليهود ولا النصارى حتى تتبع ملتهم) فان رأيتم أيهـا المسلمون ان تسلكوا سبيل الخير فدعوا عنكم حكم الخيال وصافحوا تعاليم الدين ففيها كل الخير والفلاح وبها ارتقى الاسلام فى الصدر الأول وأيام دوله العاملة به ولقد كانوا محل اعجاب العالم ومهبط احترام الأمم وأرباب الفتوحات والشوكة والرقى العلمى والاخلاقى والاجتماعى وحسب الناظر ان يتصفح التاريخ فهو أعدل شاهد وفقكم الله للخير وهداكم للرشاد

حكم نكاح غير المسلم للمسلمة

المسلمون جميعاً على تحريم نكاح الكافر للمسلمة ولم يبيحوا ذلك فى عصر من العصور .

وحجتهم فيه . كتاب الله تعالى وتشريعه المبنى على بالغ الحكم قال تعالى (ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن ولأمة مؤمنة خير من مشركة ولو أعجبتكم ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا ولعبد مؤمن خير من مشرك ولو أعجبكم)

وجه الدلالة من هـذا النظم الكريم ان الشرك جاء فى لسان الشرع مراداً به الكفر مطلقاً كما فى آية (ان الله لا يغفر ان يشرك به ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء) فان جميع طوائف الكفار من وثنيين وأهل كتاب لا يغفر لهم لضرهم قال تعـالى (ومن يتبع غير الاسلام ديناً فلن يقبـل منه وهو فى الآخرة من الخاسرين) وجاء مراداً به كفر الوثنيين وهو أن يجعل لله نداً كما فى قوله صلى الله عليه وسلم حينما سئل على الشرك (أن تجعل لله نداء وهو خلقك) وعليه جاء قوله تعالى (لم يكن الذين كفروا من اهل الكتاب والمشركين منفكين) وقوله تعالى (ولتسمعن من الذين أوتو الكتاب من قبلكم ومن الذين أشركوا أذى كثيراً)

والمراد منه هنا المعنى الاول العام فالمشرك والمشركة الكافر والكافرة مطلقا بدليل المقابلة فى قوله تعالى (ولأمة مؤمنة خير من مشرك).

وقوله تعالى (ولعبد مؤمن خير من مشرك ويؤيده قوله تعالى (اذا جاءكم المؤمنات مهاجرات فامتحنوهن الله اعلم بأيمانهن فأن

علمتموهن مؤمنات فلا ترجعوهن الى الكفار لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهن) فأن الكفار فيه عام لما عدا المؤمنين وعلى هذا فالذى أفادته الآية شيئان: تحريم المشركة (الكافرة مطلقاً) على المسلم . وتحريم المسلمة على الكافر مطلقا أن العموم فى الثانى فهو مراد اجماعا لم يدخله تخصيص لعدم وجود مخصص والتنصيص على هذا العموم فى قوله تعالى (فأن علمتموهن مؤمنات فلا ترجعوهن الى الكفار) الآية ولقوله عليه الصلاة والسلام (تزوجوا نساء أهل الكتاب ولا تزوجوهم نساءكم) رواه جابر بن عبد الله

وأما العموم فى الاول فمخصص بآيه والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم لانها افادت جواز نكاح المسلم الكتابية وانما حرم تعالى نكاح الكتابية أولا ثم أباحه ثانيًا مراعاة للمصلحة فى الحالتين — أما التحريم أولا فلمصلحة المؤمنات المهاجرات لقلة الرجال وكثرتهن ابتداء فحرمت غير المسلمة على المسلم كما ورد فيما أخرجه بن جرير (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن اصناف النساء الا ما كان من المؤمنات المهاجرات وحرم كل ذات دين غير الاسلام) — وأما الاباحة ثانيًا فلمراعاة مصلحة الرجال لكثرتهم فى هذا الحال . فانت ترى أن الله تعالي قد شرع ما فيه الخير فى الحالتين وأما حكمة عدم تخصيص العموم فى الثانى فدفع المفسدة لأن فى اباحة المؤمنة للكافر مفاسد لا تحصى وذلك وأن الحكمة الالهية اقتضت جعل الرجال قوامين على النساء بسببين . وهي وهو الفضل في العقل والدين وسائر المواهب . وكسبى وهو الانفاق فى الاموال — وبهذا خص الرجل بهام الأمور كالنبوة والرسالة والامامة صغرى وكبرى واقامة الشعائر كالاذان والخطبة والجمعة كالشهادة فى كبريات القضايا — ومن توابع القيام أن للرجل حق التأديب ومنع زوجته من الخروج وعليها طاعته وامتثال أمره — وناهيك فى وجوب طاعة المرأة للرجل قوله صلى الله عليه وسلم(لو أمرت احد أن يسجد لاحد لأمرت المرأة أن تسجد لزوجها)

فاذا كانت المسلمة تحت الكافر كانت مكلفة بطاعته مأمورة بامتثال أمره . وفى هذه ولاية وسلطان له عليها والله سبحانه وتعالى يقول ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا — وحسبك ما فى سلطان الولاية مما يفسد حالها من وجهة الاعتقاد والاخلاق لان المرأة ميالة الى ارضاء زوجها مسارعة في هواه فقد يستميلها الى دينه و يستعين على ذلك بسلطانه وقبضه على خزائن الانفاق عليها واذا خرجت عن دينها سقطت عند الله واستحقت عذابه أضف الى ذلك الجناية على عقيدة النسل والذرية والى هذه الاشارة بقوله تعالى فى آخر الآية التى معنا (أولئك يدعون الى النار والله يدعو الى المغفرة باذنه) فاقتضت

الحكمة تحريم المسلمة على الكافر مطلقاً. وهذه المفاسد غير موجودة فى اباحة الكتابية للمسلم بل هناك ضدها لانه الذى يجرها الى دينه وهو الذى يهيمن على ذريته ويتولى أمرهم لانه صاحب الولاية عليهم دونها .

هذا هو حكم الله فى موضوع زواج الكافر بالمسلمة وعليه انعقد الاجماع وعلم من الدين بالضرورة فمنكره كافر وعلى ولاة الامور ومن بيدهم سلطان التأديب أن ينزلوا به النكال تفاديا من الوقوع فى الاثم أن اقر على انكاره . نسأل الله الهداية والتوفيق أنه بجميع قريب

التوريث فى الاسلام

استحدث الناس فى الجاهلية على فترة من الرسل عقائد وعادات ومعاملات فكان منها ما تأباه الفطر السليمة وتستهجنه العقول الصحيحة كالشرك بالله وعبادة الاوثان ووأد البنات ومنها أنواع من المعاملات وعقود البياعات والمناكحات والطلاق والمواريث استنوها لانفسهم وأخذوا بها . ولهم ما يعد من حميد السجايا وكريم الاخلاق كالصدق والوفاء وحفظ الذمار واكرام الجار وحسن المعاشرة وغير ذلك من فضائل الشيم . فبعث الله رسوله بالهدى ودين الحق ليخرج الناس من الظلمات الى النور فما كان من سنة راشدة أبقاه وأقره وأكمله كما قال عليه السلام بعثت لاتمم مكارم الاخلاق . وما كان بعيداً عن منهج الحق نائياً عن الرشد نهى عنه وأمر بتركه ولذلك جاءت الشريعة بالدعوة الى التوحيد وترك عبادة الاوثان ووأد البنات وتحريم السائبة والوصيلة والحام وما كانوا يتقربون به زلفى الى الاوثان

وما كان من هذه المعاملات غير صالح للبقاء ولا كفيل بصلحة الأمة على ممر الأيام نسخ بأحكام أخرى تتضمن المصلحة الدائمة فى كل زمان ومكان الى يوم الدين ومن ذلك نظام التوريث فقد كانوا فى الجاهليـة وصدر الاسـلام يتوارثون بأسباب عديدة كالدعوة والتبنى والحلف والمعـاقدة والهجرة والمؤاخاة وكانوا يورثون الذكور المقاتلة دون الاناث ودون الصغار الى ان نزل قوله تعالى : أدعوهم لابائهم هو أقسط عند الله فان لم تعلموا آباءهم فاخوانكم فى الدين ومواليكم . وقوله تعالى وأولو الارحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله

وقوله تعالى : ويستفتونك فى النساء قل الله يفتيكم فيهن وما يتلى عليكم فى الكتاب فى يتامى النساء اللاتى لا تؤتونهن ما كتب لهن وترغبون ان تنكحوهن والمستضعفين من الولدان وقوله تعالى يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الانثيين الآية فنسخ التوارث بالسبب والنسب على ما كانوا عليه فى الجاهلية واستقر التوارث فى الاسلام على هـذا النظام المحكم الذى نص الله تعالى عليه فى كتابه العزيز وبينه رسول الله صلى الله عليه وسلم وأجمعت الأمة عليه فى جميع الأمصار وقد روى عن جابر بن

عبد الله رضى الله تعالى عنهما أنه قال مرضت فعادنى رسول الله صلى الله عليه وسلم وابو بكر وهما ماشيان فأتيانى وقد أغمى علي فتوضأ رسول الله صلي الله عليـه وسلم فصب علي وضوءه فأفقت فقلت يارسول الله كيف اصنع فى مالى كيف أقضى فى مالى فلم يجبنى بشىء حتى نزلت آية المواريث رواه البخارى ومسلم وهو قوله تعالى يوصيكم الله فى أولادكم الآية وعنه أنه قال جاءت امرأة من الانصار بينتين لها فقالت يارسول الله هاتان بنتا ثابت بن قيس قتل معك يوم أحد ولم يدع لهما عمهما مالا إلا أخـذه فما ترى يارسول الله فوالله لا تنكحان أبداً إلا ولهما مال فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم يقضى الله فى ذلك فنزلت آية النساء يوصيكم الله فى أولادكم الآية . وقال صلى الله عليه وسلم ادع لى المـرأة وصاحبها فقال لعمها أعطهما الثلثين واعط أمهما الثمن واما بقى فلك — راجع أحكام القرآن لأبى بكر الجصاص وغيره من كتب السنة والتفسير

وقد أجمعت الأمة على ان هذه الآية محكمة غير منسوخة وأنها مثبتـة لحظ الذكر والانثى من الميراث وتفضيله عليها فى الارث والحكمة فى ذلك ظاهرة كما قال تعالى . الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما انفقوا من اموالهم . وقوله تعالى وللرجال عليهن درجة فأن الرجل هو العنصر الاقوى والعامل الاقدر فى المجتمع الانسانى وهو المنوط بالدفاع والرعاية وهو القائم بشئون نفسه وعياله وزوجه فى الحياة من نفقة وغيرها . والمرأة لا قدرة لها على جميع ذلك ولا حاجة بها الى ما يحتاج اليه الرجل من المال بل نفقتها واجبة عليـه . وقد تأخذ مالا بالارث من زوجها فوجب أن يفضلها الرجل فى الميراث كما قضى الله تعالى به حيث راعى جانب كل منهما بقدر الحاجة والمصلحة فليس لأحد بعد هذا ان يستظهر على هذا الدين الحنيف ويقرر نظاماً آخر للتوريث بين الذكر والانثى على غير هذا النظام المحكم فان سولت له نفسه ذلك فهو كفر صراح ان جحد النصوص الواردة فيه واثم عظيم ان كان من غير استحلال لما ابتدعه يستحق عليه النكال الأليم وواجب على جماعة المسلمين ان يصدوه عن هذه الغواية ويشددوا التكير عليه حتى لا يجد الى هـدم الشريعة ونقض الاحكام والانفصام من عروة الاسلام سبيلا يسلكه

مفتى المملكة المصرية	شيخ الجامع الازهر
عبد الرحمن قراعه	محمد ابو الفضل

٣٦٦

العمامة — القبعة

البرنيطة — الطربوش

قد نشرت الجرائد كلاماً يتعلق بلبس القبعة وان فريقاً من النشء الناهض الذين هم شبان اليوم ورجال الغد يرغبون فى ذلك ومن الناس من حبذ هذا العمل ومنهم من سوأه واستقبحه فأردت ان أكتب فى ذلك كلمة أرجو ان تكون هى فصل الخطاب ان شاء الله

لأنى لم أعتمد فيها إلا على ما جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من الاحاديث الصحيحة وعلى ما يكون مأخوذاً منها من كلام الفقهاء وكل مسلم يعلم و بالضرورة يعلم ان كلام رسول الله صلى الله عليه وسلم هو كلام مرسله ومرسله هو الله تعالى فكلامه وحى من عند ربه قال تعالى (وما ينطق عن الهوى ان هو إلا وحى يوحى) وقال تعالى « وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا » وقال تعالى « ولو تقوّل علينا بعض الاقاويل لأخذنا منه باليمين ثم لقطعنا منه الوتين فما منكم من أحد عنه حاجزين » فنقول

العمامة

قال فى التيسير عن محمد بن ركانه عن أبيه رضى الله عنه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (فرق ما بيننا وبين المشركين العمائم على القلانس) اخرجه ابو داود وفى عمدة القارىء من حديث عبد الأعلى بن عدى رواه ابو نعيم فى معرفة الصحابة من رواية اسماعيل بن عياش عن عبد الله بن بشر عن عبد الرحمن بن عدى النهرى رضي الله عنه (ان رسول الله صلى الله عليه وسلم دعا على بن ابى طالب رضي الله تعالى عنه يوم غدير خم فعممه وارخى عذبة العمامة من خلفه ثم قال هكذا فاعتموا فان العمائم سيماء الاسلام وهى الحاجز بين المسلمين والمشركين قال الشيخ زين الدين العذبة الطرف كعذبة الصوت وكعذبة اللسان أى طرفه والطرف الأعلى يسمى عذبة أيضاً من حيث اللغة وان كان مخالفاً للاصطلاح العرفى الآن وفى بعض طرق حديث ابن عمر ما يقتضى ان الذى كان يرسله بين كتفيه هو من الطرف الأعلى رواه ابو الشيخ وغيره من رواية ابى عبد السلام عن ابن عمر رضى الله عنهما قال قلت لابن عمر كيف كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعتم قال كان يدير كور العمامة على رأسه ويغرزها من ورائه ويرخى ذؤابة بين كتفيه انتهى وفى التيسر عن أبى مليح عن أبيه رضى الله عنه قال . قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اعتموا تزدادوا حلماً وقال على ابن ابى طالب العمائم تيجان العرب اخرجه ابو داود وعن عمر ابن حريث قال . قال رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم وعليه عمامة سوداء قد أرخى طرفيها بين منكبيه أخرجه مسلم وابو داود والنسائى وفى كتاب الجهاد لابن ابى عاصم حدثنا ابو موسى حدثنا عثمان بن عمر عن الزبير بن حوان عن رجل من الانصار قال جاء رجل الى ابن عمر فقال يا أبا عبد الرحمن العمامة سنة قال نعم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لعبد الرحمن ابن عوف اذهب فاسدل عليك ثيابك والبس سلاحك ثم أتى النبى صلى الله عليه وسلم فقبض ما سدل بنفسه ثم عممه الحديث بطوله ومثل هذا كثير فى العمامة فعلم ان لبس العمامة من ذلك سنّة وأنها شعار المسلمين وبها يمتاز المسلم عن غيره

القبعة

روى الامام احمد وابو داود عن ابن عمر من تشبه بقوم فهو منهم وهذا الحديث وان قال فيه السخاوى فى كتابه المقاصد الحسنة ان ائمة الحديث ضعفوه ولكن بتعدد طرقه صار حسنا يحتج به وله شواهد تؤيده منها ما فى التيسير عن عبد الله ابن عمر و بن العاص رضى الله عنهما قال رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم على ثوبين معصفرين فقال أمك أمرتك بهذا؟ فقلت اغسلهما يا رسول الله قال بل احرقهما وفى رواية هذه من ثياب الكفار فلا تلبسها اخرجه مسلم فهذا الحديث والذى قبله يدلان دلالة صالحة على أنه لا يجوز لمسلم أن يلبس ثياب غير المسلمين الخاصة بهم وتكون شعاراً لهم وأما الثياب المشتركة بين المسلمين وغيرهم فلا تدخل فى النهى لانها ليست خاصة بهم بل كما هى ثيابهم ثياب غيرهم فالمنهى عنه ما يكون من الملابس شعاراً لهم يمتازون به عن غيرهم ومما لا شك فيه عند أحد ان القبعة (البرنيطة) شعار خاص ولباس خاص لقوم غير المسلمين فلا يجوز ولا يحل لمسلم أن يلبسها الا فى حالة الضرورة الشديدة بحيث لا يجد غيرها . ولذلك كله قال الفقهاء و يجب أن يميز غير المسلم فى دار الاسلام فى زيه فيلبس زياً خاصاً بهم غير زى المسلمين فيمنعون عن لبس العمائم كما يمنع المسلمون من لبس القبعات الخاصة بهم. وكذا كل ما كان شعاراً خاصاً بهم من الملابس والحكمة فى ذلك التميز أن للمسلمين فيما بينهم أحكاماً خاصة بهم وواجبات دينية لا يشاركهم فيها غيرهم ومجتمعات لعباداتهم لا يجتمع معهم فيها غيرهم كصلاة الجمعة والجماعات فى المساجد وكصلاة الاعياد وغير ذلك مما لا يحصى من الواجبات الخاصة بالمسلمين فيما بينهم فلو لم يميز المسلم بلباس خاص وزى خاص ويتميز غيرهم بلباس خاص لم يعرف المسلم من غير المسلم بل ربما يذهب المسلم الى الجامع الخاصة بالمسلمين فيحصل من ذلك فساد عظيم وخلل جسيم وتقع الشحناء بين هؤلاء وهؤلاء ويختل النظام والامن العام فيترتب على ذلك ما لا تحمد عقباه مما لا يعلمه إلا الله فلهذا جاءت هذه الاحاديث تنهى المسلمين عن ان يتشبهوا بغير المسلمين وان يتزيوا بغير زى المسلمين فلا يلبسون لباس غير المسلمين الخاص بهم وأشار فى الحديث بقوله من تشبه بقوم فهو منهم الى معنى دقيق وحكمة بالغة هو ان المسلمين اذا تشبهوا بقوم غير قومهم ذهبت قوميتهم وفنيت وفنوا أيضاً فى غيرهم فلا يكونون أمة لها شخصية خاصة وقومية خاصة

الطربوش

من هذا الذى قدمناه علم الفرق بين العمامة والطربوش والقبعة وان لبس العمامة هو السنّة وهو شعار المسلمين الخاص بهم ولبس القبعة هو شعار غيرهم الخاص بهم فلا يجوز للمسلمين

لبسها . وأما الطربوش فهو مشترك فلا يختص بالمسلمين ولا بغير المسلمين فلبسه مباح ولكنه خلاف السنّة بل السنّة لبس العمامة قال فى متن التنوير وشرحه ويمنع غير المسلم من لبس العمامة ولو زرقاء أو صفراء على الصواب

قال فى التتار خانية وانما يلبسون قلنسوة طويلة سوداء . فالقبعة قلنسوة بشكل يختص بغير المسلمين العمامة هى ما يدار فوق قلنسوة أخرى من قماش ونحوه والطربوش أيضاً قلنسوة بشكل خاص وليس عليه عمامة فلو أدير عليه شيء من قماش ونحوه كان عمامة لأن القلنسوة هى كل ما يدخل فيه الرأس فاذا كان بالشكل الخاص وهو القبعة فهو شعار غير المسلمين فلا يجوز لبسه . ومتى كان لبس العمامة هو السنّة وهو شعار المسلمين فمن ترك لبسها وأصر على ذلك فقد أخطأ سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وأساء وكفى من ترك سنة رسول الله واصر على ذلك ان يحرم شفاعته يوم الجزاء كما صرح بذلك فى الدر المختار فمن ذا الذى من المسلمين بعد ذلك لا يستنكر لبس القبعة فلا تلتفت لغير هذا الذى قلناه وإن أفتاك المفتون وقد روى مسلم فى صحيحه من حديث جاء فيــه والاثم ماحاك فى نفسك وكرهت ان يطلع عليه الناس وقد روى الامام احمد فى مسنده هذا الحديث بلفظ والأثم ما حاك فى القلب وتردد فى الصدر وإن أفتاك النــاس وأفتوك قال الحافظ المتقن ابن رجب فى الكلام على هذا الحديث مشيراً اليه بلفظ مسلم إنه اشارة الى أن الاثم ما أثر فى الصدر حرجا وضيقاً وقلقاً واضطرابا فلم ينشرح له الصدر ومع هذا فهو عند الناس مستنكر بحيث ينكرونه عند اطلاعهم عليه وهــذا أعلى مراتب معرفة الاثم عنــد الاشتباه وهو ما انكر الناس فاعله وغيره ومن هذا المعنى قول ابن مسعود وما رآه المؤمنون حسناً فهو عند الله حسن وما رآه المؤمنون قبيحا فهو عند الله قبيح ومشيراً اليه بلفظ الامام احمد أن ما حاك فى صدر الانسان فهو إثم وإن افتاه غيره بأنه ليس بأثم فهذه مرتبة ثانية وهو أن يكون الشيء مستنكراً عند فاعــله دون غيره وقد جعله أيضاً اثماً وهذا انما يكون من صاحبه ممن شرح صدره بالايمان وكان المفتى له يفتى بمجرد ظن أو ميل الى هوى من غير دليل شرعى وأما ما كان مع المفتى به دليل شرعى فالواجب على المستفتى الرجوع اليه وأن لم ينشرح اليه صدره وهذا كالرخص الشرعية مثل الفطر فى السفر والمرض وقصر الصلاة فى السفر ونحو ذلك مما لا ينشرح له صدر كثير من الجهال فهذا لا عبرة به وقد كان النبى صلى الله عليه وسلم أحيانا يأمر اصحابه بما لا ينشرح صدر بعضهم به فيمتنعون من فعله فيغضب من ذلك كما أمرهم بفسخ الحج الى العمرة فكرهه من كرهه منهم الى أن قال ذلك الامام المتقن وبالجملة فما ورد به النص فليس لمؤمن الا طاعة الله ورسوله كما قال تعالى (وما كان لمؤمن ولا مؤمنة اذا قضى الله ورسوله امراً أن يكون لهم الخيرة من امرهم) وينبغى أن يلتقى ذلك بانشراح الصدر والرضى فان ما شرعه الله ورسوله يجب الرضا والايمان

به والتسليم له كما قال تعالى (فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا فى انفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما) وأما ما ليس فيه نص عند الله ورسوله ولا عمن يقتدى بقوله من الصحابة وسلف الامة اذا وقع في نفس المؤمن المطمئن قلبه بالايمان المنشرح صدره بنور المعرفة واليقين شيء وحاك فى صدره لشبهة موجودة ولم يجد من يفتيه فيه بالرخصة الا من يخبر عن رأيه وهو ممن لا يوثق بعلمه ودينه بل هو معروف باتباع الهوى فهنا يرجع المؤمن واذا ما حاك في صدره وأن افتاه هؤلاء المفتون وقد نص الامام احمد على مثل هذا ا ه

وهأنذا قد جئتكم بفتوى ومعى دليل شرعى هو تلك الاحاديث الصحيحة الصريحة الدالة على أن النبى صلى الله عليه وسلم تعمم وعمم غيره وجعل العمامة هى الحد الفارق بين المسلمين وغيرهم ونهاكم عن أن تتشبهوا فى زيكم بغير المسلمين وأن تتزيوا بزى غير المسلمين وأن كل من تزيا بزى غير المسلمين فقد أراد أن تفنى الامة الاسلامية فى غيرها من الامم فيكون مثله كمثل الباحث عن حتفه بظلفه ولهذا جاء الحديث المار من تشبه بقوم فهو منهم ، الا ترون كيف آل امر الاندلس لعدم محافظتهم على قوميتهم فنيت امتهم العربية فى الامة الاسبانية ولم يبق لها قيمة ولا اثر يعرف لا فى الزى ولا فى اللسان ولا فى عادة من عادات العرب أتريدون ايها الذين ترغبون فى لبس القبعة أن تكونوا كذلك وتفنى امتكم فى الامم الاخرى التى تتشبهون بها فاتقوا الله عباد الله فى دينكم ووطنكم وأمتكم ولا تسمعوا لما يقوله فريق الملحدين

وأما قول ابن عباس كل ما شئت والبس ما شئت ما خطئتك اثنتان سرف أو مخيلة فهذا خاص بما كان مباحاً ومعناه أنه لا يحرم المباح الا باحدى هاتين الخصلتين كما صرح بذلك شراح البخارى كعمدة القارى وغيره ولو كان ذلك عاماً للزم أن يأكل ما شاء حتى الميتة ولحم الخنزير ويلبس ما شاء حتى الذهب والحرير وغير ذلك مما حرم اكله ولبسه قطعاً والله الموفق للصواب ؟

مفتى الديارة المصرية سابقا

محمد بخيت

قضاء المحاكم الشرعية

٣٦٧
محكمة مصر الابتدائية الشرعية
حكم تاريخه ٩ نوفمبر سنة ١٩٢٥

وقف . وقفيات قديمة . عمل النظار . تكليف الناظر بعمل اشهاد .

القاعدة القانونية

١ — من المقرر شرعاً ان عمل النظار السابقين بالنسبة الى الاوقاف القديمة العهد المجهولة الشرط والواقف معتبر فيصح الاستناد اليه حملا لحال النظار السابقين على الصلاح وأن عملهم كان على مقتضى الشرط

٢ — للقاضى أن يكلف الناظر بعمل اشهاد شرعى بأن الارض موقوفة اذا كان الوقف قديم العهد مجهول الشرط والواقف وذلك محافظة على هذه العين ومنعا للغير من ادعاء ملكيتها

الموضوع :

تضمن الطلب المقدم من السيد عبد اللطيف الشعرانى والسيد حسن محمد الشعرانى والسيد صفر عبد الوهاب الشعرانى نظار اوقاف ومسجد وضريح الشيخ عبد الوهاب الشعرانى بتقرير من المحكمة العليا الشرعية ان قطعة الارض الكائنة بشارع امير الجيوش الجوانى قسم الجمالية بمصر محكورة لوقف نظار اوقاف ومسجد وضريح الشيخ عبد الوهاب الشعرانى وان هذه القطعة تحت ايديهم وكانت تحت ايدى النظار السابقين وهى مجهولة الشرط والمصارف وغير معلوم واقفها وهى مسماة باسم وقف الاستاذ الشعرانى وكان التصرف فى قيمة الحكر الذى كان يتحصل منها فى مدة النظار السابقين كالتصرف فى ريع وقف القاضى محيي الدين الزينى المشروط فيه ان الناظر عليه يضم ريع بعضه على بعض ويجعله ثلاثا فالثلث الاول للشيخ عبدالوهاب الشعرانى ولذريته من بعده والثلث الثانى يصرفه الناظر فى عمارته ومرمته والثلث الثالث يصرفه الناظر فى اقامة الشعائر الدينية بمسجد سيدنا الشيخ عبد الوهاب الشعرانى وطلبوا اذنهم بما يتبعونه فى ريع تلك القطعة

المحكمة :

« من حيث ان النظار المذكورين ذكروا ان عمل النظار السابقين فى الحكر الذى يتحصل من قطعة الارض المذكورة كالعمل فى ريع وقف القاضى محيي الدين الزينى بالصفة الموضحة

« ومن حيث انه من المقرر شرعاً ان عمل النظار السابقين بالنسبة للاوقاف القديمة العهد المجهولة الشرط والواقف معتبر فيصح الاستناد اليه حملا لحال النظار السابقين على الصلاح وان عملهم كان على مقتضى الشرط

« ومن حيث انه محافظة على هذه العين

ومنعا من ادعاء ملكيتها ترى المحكمة تكليفهم بعمل اشهاد شرعى بانها وقف »

(مادة التصرفات نمرة ٥٧٠ سنة ٢٤ — ٢٥ . دائرة حضرات أصحاب الفضيلة الشيخ عبد المجيد سليم والشيخ محمد مروان بك والشيخ محمد ناجي)

٣٦٨

محكمة مصر الابتدائية الشرعية

حكم تاريخه ٢١ ديسمبر سنة ١٩٢٥

وقف . ناظر . أجر . معلوم نظر .

القاعدة الشرعية

أن للفقهاء رأيين فيما اذا كان الناظر الذى لم يشرط له اجر من قبل الواقف يستحق اجرا على عمله السابق قبل تقدير الاجر له من القاضى فنقل فى القنية أولا أن القاضى لو نصب قيما مطلقا ولم يبين له اجرا فسعى فيه سنة فلا شيء له وثانيا أن القيم يستحق أجرا مثل سعيه سواء شرط له القاضى أو اهل المحلة اجرا أم لا لأنه لا يقبل القوامة ظاهرا الا بأجر والمعهود كالمشروط

على أن الخير الرملى قد وفق بين هذين الرأيين فحمل الرأى الاول على ما اذا لم يكن معهودا والثانى على ما اذا كان معهودا . وهذا التوفيق وجيه يدل عليه تعليل الرأي الثانى بأنه لا يقبل القوامة ظاهرا الا بأجر والمعهود كالمشروط

المحكمة :

« من حيث ان للفقهاء رأيين فيما اذا كان الناظر الذى لم يشرط له اجر من قبل الواقف يستحق اجراً على عمله السابق قبل تقدير الاجر له من القاضى فنقل فى القنية أولا ان القاضى لو نصب قيما مطلقا ولم يبين له اجرا فسعى فيه سنة فلا شيء له وثانياً ان القيم يستحق اجرامثل سعيه سواء شرط له القاضى او اهل المحلة اجرا ام لا لانه لا يقبل القوامة ظاهرا الا بأجر والمعهود كالمشروط

« ومن حيث ان الخير الرملى قد وفق بين هذين الرأيين فحمل الرأى الاول على ما اذا لم يكن معهودا والثانى على ما اذا كان معهودا

« ومن حيث ان هذا التوفيق ظاهر جدا انه وجيه يدل عليه تعليل الرأى الثانى بانه لا يقبل القوامة ظاهرا الا بأجر والمعهود كالمشروط

« ومن حيث ان سعادة الناظر قد اقيم فى النظر على هـذا الوقف بتقرير من هذه المحكمة فى ٢٢ نوفمبر سنة ٩١٣ وهو يطالب اجرا على عمله السابق على طلبه

« ومن حيث انه قد صرح فى اجابته انه ما كان يقصد انه يعمل بأجر من سنة ٩١٣ تاريخ تنظره وانه لولا مضايقة بعض المستحقين له ما طلب اجرا وحينئذ يكون قابلا للعمل بدون اجر كما يدل عليه عبارته وعدم طلبه فى هذه المدة الطويلة

« ومن حيث انه والحالة هذه لا يستحق اجرا على عمله فى المدة التى يطلب فيها تقدير الاجر ويتعين رفض طلبه »

(مادة التصرفات نمرة ٤٤٠ سنة ٢٤ — ٢٥ . دائرة حضرات أصحاب الفضيلة الشيخ عبد المجيد سليم والشيخ محمد أحمد مروان بك والشيخ محمد أحمد فرج)

٣٦٩

محكمة مصر الابتدائية الشرعية

حكم تاريخه ٩ نوفمبر سنة ١٩٢٥

وقف . تصرف . اختصاص . محل اعيان الوقف . محل توطن الناظر .

القاعدة الشرعية

أن التصرف فى الاوقاف من اقامة ناظر وغير ذلك مما ذكر فى المادة ٢٨ من القانون ٣١ سنة ١٩١٠ من خصائص هيئة المحكمة التى فى دائرتها اعيان الوقف كلها أو بعضها الاكبر قيمة أو امام المحكمة التى بدائرتها محل توطن الناظر

الموضوع :

تبين من اوراق المادة ان احمد محمد توفيق وقف اطيانا بناحية سنتريس مركز اشمون منوفيه بحجة من محكمة اسيوط الابتدائية الشرعية فى ١٨ يونيه سنة ٩٢٣ وشرط النظر لنفسه ثم من بعده لابنته الست نبويه وانه حجر عليه للعته وعين محمد على هيكل المذكور قيما عليه بقرار من مجلس حسبي مصر فى ٧ ابريل سنة ١٩٢٥ وان محمد على هيكل المذكور قدم عريضة قال فيها انه مقيم بالبلدة المذكورة وطلب تعيينه فى النظر على هذا الوقف لخلوه من ناظر بالحجر على الواقف وصمم وكيله على طلب تعيينه ناظرا على وقف الواقف المذكور

المحكمة :

« من حيث ان المادة ٢٨ من القانون نمرة ٣١ سنة ١٩١٠ نصت على ان التصرف فى الاوقاف من اقامة ناظر وغير ذلك مما ذكر بها من خصائص هيئة المحكمة التى فى دائرتها اعيان الوقف كلها او بعضها الاكبر قيمة او امام المحكمة التى بدائرتها محل توطن الناظر

« ومن حيث ان هذه المحكمة ليست كذلك وحينئذ تكون غير مختصة بنظر هذه المادة »

(قضية محمد على هيكل ،وكل فضيلة الاستاذ الشيخ محمد عز الدرب بك المحامى الشرعى نمرة ٦٢٩ تصرفات سنة ٢٤ — ٢٥ • دائرة حضرات أصحاب الفضيلة الشيخ عبد المجيد سليم والشيخ أحمد مروان بك والشيخ محمد مأمون الشناوى)

٣٧٠

محكمة مصر الابتدائية الشرعية

حكم تاريخه ١٤ ديسمبر سنة ١٩٢٥

وقف . مال البدل . بدل . انشاء مباني . شراء عين . مصلحة الوقف .

القاعدة الشرعية

١ — أن الفقهاء وأن قالوا أن مال البدل يشتري به عين بدل العين التى كانت موقوفة فظاهر انهم انما يقصدون بذلك ايجاد مستغل بدل العين التى كانت مستغلة قبل ولا يقصدون خصوص شراء العين لتكون مستغلا . فقد يكون انشاء عين على أرض الوقف لتكون وقفا بدل العين السابقة فيه مصلحة لجهة الوقف ومنفعة لمستحقيه

٢ — أن نظر القاضى فى الاوقاف منوط بالمصلحة فمتى كانت المصلحة فى انشاء مبان على عين من اعيان الوقف بمال البدل بدلا من شراء عين جديدة كان للقاضى أن يأذن الناظر بانشاء هذه المبانى بمال البدل

المحكمة :

« من حيث ان ناظر هذا الوقف طلب الاذن اخيرا بصرف هذا المبلغ لانشاء الدور المذكور طبقا للرسوم المقدمة يستغل لجهة الوقف لا على ان يكون هذا المبلغ دينا لما ذكره

« ومن حيث انه تبين من تقرير مهندس المحكمة المؤرخ ١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٥ ان انشاء الدور المذكور في مصلحة الوقف ويأتى بريع يتناسب مع قيمة تكاليفه

« ومن حيث ان الفقهاء وان قالوا ان مال البدل يشترى به عين بدل العين التى كانت موقوفة فظاهرانهم انما يقصدون بذلك ايجاد مستغل بدل العين التى كانت مستغلة قبل ولا يقصدون خصوص شراء العين لتكون مستغلا فقد يكون انشاء عين على ارض الوقف لتكون وقفا بدل العين السابقة فيه مصلحة لجهة الوقف ومنفعة لمستحقيه

« ومن حيث ان نظر القاضى فى الاوقاف منوط بالمصلحة فمتى كانت المصلحة فى انشاء مبان على عين من اعيان الوقف كما فى حادثتنا كان للقاضى ان يأذن بانشاء هذه المبانى

« ومن حيث ان المحكمة والحالة هذه لا ترى مانعا من اذن الناظر بالصرف على الوجه المبين »

(مادة التصرفات نمرة ٦٤٤ سنة ٢٤ — ٢٥ ، دائرة حضرات أصحاب الفضيلة الشيخ عبد المجيد سليم والشيخ محمد أحمد مروان بك والشيخ محمد أحمد فرج)



قضاء المحاكم المختلطة

٣٧١

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٩ فبراير سنة ١٩٢٦

سلطة المحاكم المختلطة فى بحث قيمة الاحكام والقرارات التى تقدم لها . قرارات الهيئات القضائية غير العادية . قوتها . قيمتها . اثبات . اختصاصها . مجالس ملية . بطركخانات . محاكم شرعية . روم كاثوليك . مواريث . اختصاص . اتفاق الورثة . كيفية الاتفاق . اركانه . نزاع فى بنوة . اتحاد الجنسية . اتحاد الملة .

القاعدة القانونية

١ — اذا رفعت دعوى أمام المحاكم المختلطة وتمسك أحد الخصوم أمامها باعلان أو حكم أو قرار صادر من هيأة قضائية أخرى كان من حق المحاكم المختلطة ان تبحث فى قيمة الاعلان أو الحكم أو القرار المقدم لها وتبحث ان كان الحكم أو القرار أو الاعلان استوفى الشرائط القانونية اللازمة لوجوده قانونا وعلى الخصوص تبحث فيما اذا كانت الهيأة التى اصدرته قد اصدرته فى دائرة اختصاصها

٢ — ان القرارات التى تصدرها الهيئات القضائية غير العادية لا تحوز قوة الشىء المحكوم فيه ولا تكون حجة فى اثبات اختصاص الهيأة التى اصدرتها بالنسبة الى غيرها من الهيئات القضائية بخلاف الاحكام التى تصدرها الهيئات القضائية العادية فانها تكون حجة فى اثبات اختصاص الهيأة التى اصدرتها اذا أصبحت نهائية . وهذا الفارق بين أحكام الهيأتين مبنى كما بينه علماء القانون الالمانى والقانون الايطالى على ان القاضى العادى يملك ولاية القضاء فى الاصل واما القضاة غير العاديين مثل أعضاء المجالس الملية فانهم ليس لهم فى الاصل ولاية القضاء فاذا ما جاوزوا حد الاختصاص المحدد لهم فانهم يفقدون كل أهلية للقضاء ولهذا كانت قراراتهم عرضة دائماً لفحصها والتحقق مما اذا كانت قد صدرت فى الدائرة التى حددها الشارع . وقد جرى دائماً قضاء محكمة الاستئناف المختلطة على هذا المبدأ .

٣ — ان المحاكم المختلطة غير مقيدة برأى هيأة قضائية أخرى سبق ابدته فيما يختص بقيمة قرار صادر من هيأة قضائية غير عادية تقدم لها وذلك لأن كل قضاء مستقل بنفسه وغير تابع للقضاء الآخر . فاذا أخذت محكمة شرعية بقرار صادر من مجلس ملى واعتبرته صحيحاً ثم تقدم هذا القرار نفسه مع حكم المحكمة الشرعية الذى أخذ به الى المحاكم المختلطة كان من حق المحاكم المختلطة اعادة البحث فى صحة القرار الصادر من المجلس الملى بدون ان تتقيد برأى المحكمة الشرعية

٤ — ليس من الصحيح فى شىء القول بأنه ما دامت الحكومة المصرية لم تعترف ببطركخانة الروم الكاثوليك فانه لا يكون لهذه البطركخانة أية ولاية قضائية فى مصر . لأن بطركخانة الروم الكاثوليك معترف بها فى

الفرمان الشاهانى الصادر لغبطة البطرك كيرلس حجا الصادر بتاريخ ٥ جماد الاولى سنة ١٣٢٠ (١٩٠٢) و بالافادة المؤرخة ١١ فبراير سنة ١٩٠٦ التى أرسلتها وزارة الداخلية المصرية الى محافظة مصر على أثر تبليغها الفرمان الشاهانى المذكور . وثابت أيضاً ان بطركخانة الروم الكاثوليك قد عرضت اسوة ببطركخانة الاقباط الكاثوليك وبطركخانة الموارنة وبطركخانة الكلدانيين لائحتها النظامية على الحكومة لا قرارها ولم يصادق مجلس الوزراء على اللائحة الا لأسباب سياسية وتشريعية لا علاقة لها مطلقاً بمسألة وجود أو عدم وجود صفة قضائية لها في مصر (راجع بهذا المعنى التقرير المقدم من ثروت باشا ومندرج فى مجموعة سيميدى بك) على ان اختصاص بطركخانة الروم الكاثوليك مرتكز على الاحوال المرعية من قديم الزمان فى جميع البلاد الأسلامية بحيث ان اعتراف الحكومة المصرية بها يعد فى الحقيقة والواقع تحصيل حاصل ولا يمكن ان يتلاشى هذا الاختصاص الا بقانون صريح ينص على ابطاله . واعلان استقلال مصر لم يغير شيئاً من مركز البطركخانات القضائى . نعم ان مصر باعلان استقلالها وانفصالها عن تركيا قد استردت حق تنظيم أحوال الطوائف غير الاسلامية بكل حرية غير مقيدة فى ذلك بشىء ما الا ان حقوق البطركخانات تبقى قائمة محترمة الى أن يصدر قانون ينظم أو يحدد اختصاص البطركخانات و يستفاد هذا أيضاً من القانون نمرة ٨ الذى صدر فى سنة ١٩١٥ الذى أعلنت به الحكومة المصرية امتداد سلطة الهيئات القضائية غير العادية بصفة مؤقتة حتى يصدر قانون جديد

٥ — انه بحسب نص المادة ١٢ من الخط الهمايونى الصادر فى سنة ١٨٥٦ يجوز نظر الدعاوى الخصوصية مثل دعاوى المواريث بين الاشخاص التابعين لملة واحدة وبناء على طلبهم بمعرفة مجالس البطركخانات أو الطوائف ومجالس البطركخانات تكون مختصة بنظر مسائل المواريث الخالية عن الوصية فى حالة ما اذا قبل الخصوم التقاضى امامها والحكومة المصرية قد أيدت هذا المبدأ فى القوانين النظامية التى سنتها البطركخانات الثلاثة التى سنت لها قوانين نظامية (وهى بطركخانة الاقباط الأرثوذكس وبطركخانة الأرمن الكاثوليك وطائفة الانجيليين) واكدت العمل بهذا المبدأ أيضاً فى عدة منشورات صادرة منها . وقضاء المحاكم المختلطة جرى على ذلك . فالمبدأ مبدأ مقرر اذن لاخلاف فيه. فاختصاص المجلس الملى لبطركخانة الروم الكاثوليك بنظر دعوى الميراث معلق اذن على اتفاق الخصوم

٦ — ان اتفاق الخصوم على قبول قضاء البطركخانة للفصل فى نزاع خاص بالوراثة يجب أن يكون حاصلا بين الخصمين المتنازعين فاذا

قدم طرف طلبا للبطركخانة بطلب اثبات وراثته وقدم الطرف الآخر طلبا مستقلا للبطركخانة نفسها بطلب اثبات وراثته كان هذا غير كاف لاثبات اتفاق الطرفين على تحكيم البطركخانة للفصل فى النزاع القائم بينهما لأن الاتفاق يجب ان يكون حاصلا بين الطرفين رأسا لا بين كل واحد منهما والبطركخانة المرفوع اليها النزاع

٧ — عند عدم اتفاق الطرفين المتنازعين فى أمر وراثة على رفع الامر الى المجلس الملي تكون المحكمة الشرعية هى المختصة بالفصل فى هذا النزاع

٨— انه وان كان اختصاص البطركخانات اختياريا بالنسبة للمنازعات الخاصة بالمواريث لوجوب ابتنائه على اختيار الطرفين المتخاصمين واتفاقهما الا ان هذا الاختصاص يكون الزاميا بالنسبة الى المنازعات الخاصة بالبنوة لأن مسائل البنوة من المسائل المتعلقة بالاحوال الشخصية المحضة وهى من اختصاص البطركخانات دون غيرها

٩ — اذا قام نزاع خاص بالبنوة عند نظر نزاع خاص بالوراثة فلا يمكن ان يقال بأن المجلس الملى المختص بنظر دعوى البنوة أصلا يختص بنظر النزاع الخاص بالوراثة تبعا اذ أن الامرين مختلفان وتابعان لقضائين مختلفين . فى هذه الحالة يجب على الهيأة المرفوع لها امر الوراثة أن توقف النظر فى النزاع الخاص بالبنوة حتى اذا ما حكمت الهيأة المختصة بالنظر والفصل فى امر البنوة تعود الى نظر الدعوى والحكم فيها .
والقاعدة القانونية التى تنص على أن « قاضى الاصل هو قاضى الفرع » أو « قاضى الفرع هو قاضى الاصل» لا تنطبق هنا لاختلاف الهيأتين القضائيتين واستقلال كل هيأة عن الاخرى ولا سيما وأن كل هيأة من هاتين الهيأتين تطبق قانونا دينيا يختلف عن قانون الهيأة الاخرى

١٠ — ليكون اختصاص المجالس الملية الزاميا على الخصوم بالنسبة الى المسائل المتعلقة بالاحوال الشخصية المحضة مثل مسائل البنوة يجب أن يكون الخصوم جميعا الداخلين فى الدعوى من جنسية واحدة ومن ملة واحدة (أى من ملة المجلس الملى المرفوع له الامر) فأذا كان بعض الخصوم من رعايا دولة فرنسا ومن مذهب اللاتين فلا يختص مجلس ملى بطركخانة الروم الكاثوليك بنظر النزاع لاختلاف الجنسية واختلاف المذهب

١١ — من مراجعة نصوص واحكام الاوامر الشاهانية يتضح أن اختصاص البطركخانات فى مسائل الاحوال الشخصية هو هو بعينه اختصاصها فى مسائل التركات الخالية عن الوصايا إذ ان الخط الهمايونى وضع فارقا بين الامتيازات الروحانية التى للطوائف غير الاسلامية (المادة ٢) وبين الدعاوى المدنية الخصوصية مثل دعاوى الميراث وخلافها من الدعاوى التى من جنسها (مادة ١٢) والامتيازات الروحانية تشمل باجماع الاراء مسائل الانكحة وهذه بقيت للبطركخانات

بتمامها . وبالنسبة الى هذه المسائل اختصاص البطركخانات اختصاص .وكد لا شبهة فيه اما الدعاوى الخصوصية فاعطى نظرها الى مجالس الطوائف « اذا اراد اصحاب الدعوى » بناءعلى طلب الخصوم . وقد زعموا أن اتفاق الخصوم ضرورى فقط بالنسبة للمنازعات الخاصة بالمواريث وغير ضرورية بالنسبة الى باقى المسائل المتعلقة بالاحوال الشخصية مثل المسائل الخاصة بالاهلية والوصاية والحجر وسائر الحقوق العائلية ولكن هذا التفريق لا يتفق مع نص الخط الهمايونى المذكور الذى نص على المسائل المتعلقة بالمواريث كمثل من امثلة الدعاوى الخصوصية التى جعلها من اختصاص المجالس الملية ولم يذكر المواريث الا من باب التمثيل فقط لا من باب الحصر وهذا الفارق لا يوجد له سند فى باقى نصوص الفرمانات التى يتمسك بها من وقت الى آخر مثل مذكرة فؤاد باشا . ونص البند الثانى من القانون النظامى للمحكمة العليا الصادر فى ٨ ذو الحجة سنة ١٢٨٤ ولا من نص البند ٢٠ من نظام نامه الولايات الصادر بتاريخ سنة ١٨٦٧ ولا من التبليغات السامية الصادرة فى سنة ١٨٩٢ التى نصت فقط على مسائل الانكحة والوصايا . ولا فى فرمانات التولية التى لم ينص واحد منها على مسائل الاحوال الشخصية المحضة لهذا اجرى قضاء محكمة الاستئناف المختلطة بحق على القول لغاية سنة ١٨٩٢ بأن ولاية البطركخانات بالنسبة الى المسائل المتعلقة بالاحوال الشخصية كلها بغير استثناء هي ولاية اختيارية

على انه بالرغم من هـذا فقد جرى العمل في مصر على قاعدة تغاير هذا. انتهى امر الحكومة المصرية الى تقريرها وسنها وتشريعهـا اذ انه تؤخذ من نصوص البند ١٦ من دكريتو سنة ١٨٩٠ والبند ٢١ من دكريتو سنة ١٩٠٢ والبند ١٦ من القانون الصادر في سنة ١٩٠٥ الخاصة بوضع نظام لطائفة الاقباط الارثوذكس والاقباط البروتستانت والارمن الكاثوليك ومن عـدة منشورات وزارية نخص بالذكر منهـا المنشور الصادر بتاريخ ٣١ يناير سنة ١٨٩٧ ان الحكومة المصرية مع جعلهـا اختصاص البطركخانات في مسائل المواريث الخالية عن الوصايا اختياريا فأنها جعلت هذا الاختصاص الزاميا بالنسبة الى المسائل المتعلقة بالاحوال الشخصية ومحكمة الاستئناف المختلطة اضطرت من ابتداء سنة ١٨٩٠ الى اتباع هـذه القاعدة فأخذت بها وسار قضاؤها على العمل بهذه القاعدة الجديدة لأن الحكومة المصرية فرضت لصحة اختصاص البطركخانات في مسائل الاحوال الشخصية ان يكون المتخاصمون امامها من ملة المجلس الذى يترافعون امامه والبند ١٦ من دكريتو ١٢ مايو سنة ١٨٨٣ قد نص صراحة على ذلك حيث قال (من وظائف المجلس المذكور ايضا النظر فيما يحصل بين ابناء الملة من الاقباط . . .)

والمادة ٢١ من دكريتو أول مارس سنة ٩٠٢ قد قرر بطريقة اوضح فكرة الشارع

حيث قال (على ان هذا الاختصاص لا يتناول اي مادة من المواد التي لا يمكن الفصل فيها الا باحضار أشخاص غير انجيليين وطنيين امام المجلس بصفة خصوم في الدعوى) والمادة ١٦ من دكريتو ١٨ نوفمبر سنة ١٩٠٥ الذي سن القانون النظامي لطائفه الارمن الكاثوليك بمصر تضمن نصا يشبه هذين النصين حيث تكلم عن المسائل (التي تقع بين الارمن الكاثوليك الوطنيين) وهـذا الشرط تقرر وتأيد بالمنشور الصادر من نظارة الحقانية بتاريخ ١٥ يناير سنة ١٩٠٣ الذي نص فيه على انه اذا اختلف الخصوم بأن كان أحدهم تابعا لطائفة دينية والآخر لأخرى كانت المحاكم الشرعية هي المختصة . اما اذا اتحد مذهب الخصوم فلاتكون المحاكم الشرعية مختصة بالنظر في المنازعات القائمة بينهم .

(استئناف هنرى سكاكيني ضد الست عديله عطا الله وأخرين . رئاسة جناب المستشار بافيرا)

٣٧٢

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٥ يناير سنة ١٩٢٦

ملكية مفروشات . زوجة . زواج اسرائيلي .

القاعدة القانونية

١ – القول بأن المفروشات والاثاثات الموجودة فى مسكن الزوجية هى ملك للزوجة مطلقًا قول خطأ لاسند له فى القانون . مثل هذا القول اذا أخذ على اطلاقه يجعل المفروشات والاثاثات بمثابة (ملك للعائلة) لا يقبل الحجز عليه ومثل هذا النوع من الاموال ليس له سند في القانون

٢ – جري العرف عنـد ابناء طائفة الاسرائيليين أنه عند كتابة عقد الزواج وهو ما يسمونه فى اصطلاحهم « كُتُبَّاه » يذكرون قيمة مهر الزوجة وهو ما يسمونه « ندونيا » وما يدفعه الزوج نقداً لزوجته ثمنـًا لبكارتها وهو ما يسمونه « زوزيم » وجرت العادة في جميع الـكتباه الايطالية والتونسية والمختلطة أن ينص صريحًا على المفروشات والاثاثات التى تأتي بها الزوجة عند زواجها فاذا خلا الـكتباه من ذكر الأمتعة والمفروشات والاثاثات التي تحضرها الزوجة فلا تكون الاثاثات والمفروشات والامتعة الموجودة في منزل الزوجية ملـكا للزوجة بل تكون ملـكا للزوج و يصح بناء على ذلك الحجز عليها وفاء لدين على الزوج ولا سيما وأنه حسب صيغة الـكتباه يتعهد الزوج ليس فقط باطعام زوجته بل يتعهد أيضًا بتقديم المسكن والملبس لها حسب أحكام الشريعة الموسوية . وهذه التعهدات أساسية فى كل زواج اسرائيلي حتي أن من يراجع كتاب الـكتباه تأليف إبن ها عيزر دى كارو يجد أنه منصوص صراحة أن الزوج الاسرائيلى عليه نفقة مأ كل وملبس ومسكن زوجته وأن عليه تجهيز مسكن خاص لها

إذا أرادت يكون مستقلا عن مسكن أهله وعليه أيضاً أن يفرش منزل الزوجية ويجهزه بجميع الأدوات المنزلية حسب مقدرته و بناء عليه تعتبر مفروشات وأثاثات منزل الزوجين الاسرائيليين ملكا للزوج دون الزوجة حتى تقوم الحجة على خلاف ذلك .

(استئناف فورتيونيه هايمن ضد جون تيرسك . رئاسة جناب المستشار بافيرا)

قضاء المحاكم الأجنبية

٣٧٣

محكمة استئناف بروكسل

حكم تاريخه ١٠ مايو سنة ١٩٢٤

رشوة . موظف وطني . موظف اجنبي . خدمة اميرية .

القاعدة القانونية

أن قانون العقوبات البلجيكي بمنعه ارشاء الموظفين والمأمورين والمستخدمين المكلفين بخدمة عمومية اراد حماية المصالح البلجيكية الوطنية وحماية الموظفين والمستخدمين البلجيكيين . فاذا اتهم شخص بأنه سعى فى ارشاء موظف فرنساوى ندبته حكومة فرنسا بالاتفاق مع حكومة بلجيكا على اداء مأمورية فى بلجيكا فان النص لا ينطبق لأن الموظف الفرنساوى الذى يحضر الى بلجيكا للقيام بمهمة أو خدمة عائدة منفعتها على الحكومة الفرنساوية لا يعتبر موظفاً بلجيكياً ولا يقوم بأداء خدمة عمومية بلجيكية

٣٧٤

محكمة بروكسل

حكم تاريخه ١٧ مايو سنة ١٩٢٤

يمين متممة . حكم تمهيدى . تسليم البضاعة . محل وجودها .

القاعدة القانونية

١ – يعتبر حكما تمهيديا الحكم الصادر بتوجيه اليمين المتممة من تلقاء نفس المحكمة بعد أن تبينت المحكمة وجود قرائن تشفع فى توجيه مثل هذه اليمين وخصوصاً اذا كانت اليمين مقصوداً بها تنوير المحكمة

٢ – تسليم البضاعة المبيعة يجب أن يحصل فى المحل الذى وجدت فيه فى وقت البيع اللهم الا اذا حصل الاتفاق على غير ذلك .

٣٧٥

محكمة بروكسل الابتدائية

حكم تاريخه ١٤ ديسمبر سنة ١٩٢٥

بطلان مرافعة . وجوب رفع دعوى به .

القاعدة القانونية

بطلان المرافعة بمضى ثلاث سنوات على

تاريخ آخر عمل لا يقع بمجرد مرور المدة بل يلزم رفع دعوى به . ويجوز أن يسقط الحق فى طلب بطلان المرافعة بصدور اجراءات سابقة على طلب بطلان المرافعة يؤخذ منها تنازل طالب بطلان المرافعة عن حقه . ولا يجوز طلب بطلان المرافعة بابداء طلبات شفاهية فى الجلسة بل يلزم رفع دعوى مستقلة بها

٣٧٦

محكمة بروكسل التجارية

حكم تاريخه ٢٦ فبراير سنة ١٩٢٤

اجير بالعمولة . رفته .

القاعدة القانونية

أن الاجير بالعمولة الذى يتفق مع مؤجره على أن يكون له عمولة على كل المبيعات التى يعقدها مؤجره بواسطته ويستصدر له اشتراك عام على جميع خطوط السكك الحديدية ويتلقى منه تعليمات وأوامر مثل التعليمات والأوامر التى يصدرها الرئيس الى مرؤوسه يجب عليه أن يخصص جميع أوقاته لخدمة مؤجره ولا يحق له بدون إذن سابق أن يبيع أو أن يروج بضائع محلات تجارية أخرى ولو لم تكن من البضائع التى تزاحم بضائع المؤجر فاذا أمر المؤجر اجيره بأن لا يشتغل بدون إذنه لأى تاجر آخر وخالف الأجير هذا الأمر عد عاصياً وجاز لمؤجره رفته فى أى وقت شاء بدون أن يعطيه مهلة

٣٧٧

استئناف لييج

حكم تاريخه ١٥ يوليه سنة ١٩٢٥

وضع اسلاك كهربائية فى ملك الغير . اعتداء . منعه . دعوى مستعجله . ازالة . غرامة

القاعدة القانونية

يعتبر اعتداء بالفعل ومن الضرورى وضع حد له بوجه الاستعجال وباتخاذ الاجراء الوقتى لازالته تجارى شركة الكهرباء على وضع أسلاك كهربائية فى أحد الاملاك الخصوصية بغير إرادة المالك وعلى خلاف حكم القانون فاذا وقع مثل هذا الاعتداء جاز لقاضى الأمور المستعجلة الحكم بمنعه واجبار الشركة على ازالة العواميد والاسلاك التى وضعتها فوراً كما يجوز لقاضى الامور المستعجلة أن يحدد الغرامة اليومية التى تلزم بها الشركة عن كل يوم من أيام التأخير ابتداء من يوم إعلانها بالحكم

٣٧٨

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ١٥ مارس سنة ١٩٢٦

نقض . ابتناء حكم على حكم منقوض .

القاعدة القانونية

١ – ينقض بطريق التبعية الحكم الذى يصدر ويكون مبنيا على حكم سابق قضى بنقضه

٣٧٩

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ١٦ فبراير سنة ١٩٢٦

اثبات . صور الاوراق العرفية . عدم انكارها .

القاعدة القانونية

١ – أن صور الاوراق العرفية ليست لها قيمة بذاتها ولا يمكن أن يستعاض بها عن الاصل ولو تعذر على الخصم تقديم الاصل (راجع بهذا المعنى كتاب بلانيول فى شرح القانون المدنى طبعه ١٠ جزء ٢ نبذة ١١٢) .

٢ – على أنه اذا لم ينكر الخصم مطابقة الصورة للأصل جاز للمحكمة اعتبار عدم الانكار اعترافا ضمنيا بالمطابقة . وقد حكمت محكمة نقض وابرام فرنسا بتاريخ ١٤ مايو سنة ١٩٠٢ بأن عدم انكار واقعة ما يمكن أن يؤول كاعتراف بصحة الواقعة (راجع دالوز مجموعة سنة ١٩٠٢ جزء أول ص ٢٢٤)

٣٨٠

محكمة استئناف باريس

حكم تاريخه ٣٠ يناير سنة ١٩٢٦

وكالة . سرقة . مسؤولية الوكيل . اهماله . عدم احتياطه . خصم ثالث . شركات التأمين .

القاعدة القانونية

١ – أن واقعة تسليم مجوهرات الى تاجر ليبيعها بثمن معلوم تتضمن توكيلا من مالك المجوهرات الى التاجر الذى تكون عمولته الفرق بين الثمن المتفق عليه والثمن الذى حصل البيع به

٢ – فاذا وقعت سرقة فى دكان هـذا التاجر وسرقت المجوهرات المسلمة له على قبول بيعها وجب اعتبار التاجر مسئولا عن قيمـة المجوهرات اذا ثبت أن السرقة كانت نتيجة عدم كفاية احتياط التاجر كما اذا وقعت السرقة فى أثناء تغيب المستخدم لتناول طعام الغـداء واعتياده على تسليم مفتاح المحل الى جار له بدون أن يحتاط و يضع المجوهرات فى خزانة حديدية ومع علم صاحب الدكان بهذه الظروف فأنه لم يعمل على تلافيها و بسبب اهماله سهل السرقة للسارقين الذين لم يقع منهم أى كسر ولم يستعملوا أى قوة

٣ – أن شركة التأمين ضد السرقات لها الحق أن تطالب التاجر بقيمة المسروقات اذا حلت محل صاحب المجوهرات بدفعها قيمـة التأمين له

تعليق

حكمت محكمة نقض وابرام فرنسا بتاريخ ٣ فبراير سنة ١٩٠٩ بأن الوكيل الذى يعمل مجانا ليس مسئولا عن سرقة الاشياء التى تكون تسلمت له بصفته وكيلا اذا اتخـذ الاحتياطات العادية التى يتخـذها للمحافظة على امواله الخاصة

٣٨١

محكمة السين (باريس)

حكم تاريخه ١٥ يناير سنة ١٩٢٦

تعهدات . سبب غير مشروع . علاقة غير شرعية .
تعويض الضرر . معاش . تعهد صحيح .

القاعدة القانونية

١ — أن التعهد الذى يلتزم به رجل لامرأة بأن يدفع لها مرتبا شهريا أو سنويا ما عاشت بعد أن يكون قد عاشرها معاشرة غير شرعية هو تعهد مدنى صرف وتعهد صحيح قانونا اذ ان ترتيب هذا المعاش بعد أن كان معلقا على محض اختيار الرجل قبل امضاء التعهد قياما بواجب طبيعى تمليه عليه ذمته اصبح بكتابة التعهد تعهداً مدنيا صرفا سببه ارادة الرجل تعويض المرأة عن الضرر الذى لحق بها بسبب المعاشرة غير الشرعية و بسبب قطع العشرة التى كان معاشها قائما عليها

٢ — مثل هذه التعهدات لا تعتبر من قبل التبرعات الواجب سريان احكام الهبات عليها وانما هى تعهدات بعوض وهذا العوض هو عبارة عن براءة ذمة الرجل من دين ادبى أو طبيعى تحملت به ذمته

تعليق

علماء القانون جميعا من هذا الرأي أيضا اذ انهم متفقون على ان المعاش الذي رتبه رجل لامرأة بعد قطع علاقته غير الشرعية معها مبني على سبب مشروع لأن الرجل يعوض عن المرأة ضرراً كان هو السبب فيه على ان الحكم يكون بعكس ذلك اذا كان المعاش مرتبا للمرأة بقصد استبقاء واستمرار المعاشرة فى المستقبل فى هذه الحالة يكون سبب التعهد غير مشروع

٣٨٢

محكمة استئناف باريس

حكم تاريخه ١٠ ديسمبر سنة ١٩٢٥

اجارة . مقابل الايجار . تنازل عن منفعة .
تملك البناء بعد مدة .

القاعدة القانونية

١ — ليس من الضرورى لوصف العقد بأنه اجارة أن ينص فيه على أن مقابل الايجار مبلغ من النقود اذ يجوز أن تكون الاجرة بضاعة أو عوضا حينما يكون يدفع جملة واحدة أو على عدة دفع

٢ — يعتبر عقد اجارة العقد الذي به تملك البلدية منفعة أرض لشخص على أن يبنى فى الارض بناء يكون له حق الانتفاع به مدة من الزمان وبعدها تعود ملكية الارض والبناء للبلدية كاملة . — فى هذه الحالة يكون مقابل الايجار عود ملكية البناء الى البلدية

تعليق

راجع بهذا المعنى الحكم الصادر من محكمة كان بتاريخ ١٦ مايو سنة ١٨٨٨ . وراجع جيلوار جزء اول نبذة ٦٢ و ٦٣ . وراجع كتاب دوفرجيه نبذة ٩٥ وما بعدها وكتاب اوبرى ورو نبذة ٣٦٣ وحكم بأن الايجار يجوز أن يكون ملكية المبانى التى يقيمها المستأجر فى الأرض المؤجرة له وانتقال الملكية الى المؤجر (راجع حكم محكمة مجلس شورى الدولة فى باريس بتاريخ ١٥ مارس سنة ١٨٣٨)

وحكمت محكمة جرونوبل بتاريخ ١١ مايو سنة ١٨٩٧ بأن مقابل ايجار ارض البراح مؤجرة لاقامة مولد أوسوق عليها قد يجوز أن يقابله انتفاع مالك الارض بما تتركه المواشى والدواب والاغنام فى الارض من السباخ .

قوانين وقرارات ومنشورات

نص التقرير

المرفوع الى الجمعية العمومية عن أعمال مجلس النقابة فى سنة ١٩٢٥ وتصدق عليه منها بجلستها المنعقدة فى يوم الجمعة ١٨ ديسمبر سنة ١٩٢٥

تشكيل المجلس

باشر مجلس النقابة أعماله حسب تشكيله عقب الانتخابات الاخيرة وانتخب فى أول جلسة الاستاذ كامل صدقى بك أمينا للصندوق والاستاذ احمد رشدى سكرتيراً . غير أنه طرأ عليه تعديل باستقالة الاستاذين مصطفى الخادم بك وعبد الرحمن الرافعى بك فعين المجلس الاستاذ محمد يوسف بك بدلا من حضرة العضو الاول والاستاذ محمود فهمى جنديه بدلا من حضرة العضو الثاني ثم رفع حضرته استقالته بعد أن حضر بعض جلسات المجلس فعين خلفا له الاستاذ محمد لبيب المعروض أمر التصديق على تعيينه على الجمعية اليوم طبقاً لنص المادة (٤٦) من القانون رقم ٢٦ لسنة ٩١٢ وذلك لمدة تنتهى فى ديسمبر سنة ٩٢٧ . أما الاستاذ محمد بك يوسف فقد انتهت مدته بانتهاء مدة من حل محله وعين المجلس فى شهر نوفمبر سنة ١٩٢٥ الاستاذ راغب اسكندر العضو به سكرتيراً بدلا من الاستاذ احمد رشدى لاستقالته

جلسات المجلس

عقد المجلس فى هذا العام ٥٢ جلسة

كانت الأولى فى يوم ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٤ والاخيرة يوم ١٧ ديسمبر سنة ٩٢٥ الجارى

بدأ المجلس عمله بتعيين أعضاء اللجان الفرعية وأعضاء لجنة قبول المحامين ثم نظر فى مسائل مختلفة الاهمية والنوع يرجع غايتها الى علاقة المحامين برابطة الصناعة وأهمها ما يأتى :

رفع الى المجلس فى أثناء هذه السنة ٣٣٢ شكوى منها ٨ من محامين ضد زملائهم و ٨ من محامين ضد قضاة ورجال الادارة وغيرهم و ٣١٦ شكوى من أرباب القضايا ضد المحامين — وقد انجز المجلس من مجموع الشكاوى ٤٣٤ منها ٣٢ من أرباب القضايا و ١٠ من المحامين ضد زملائهم و ٨ من المحامين ضد جهات الحكومة و ١٠ من جهات الحكومة ضد محامين و ٦٥ صدرت فيها قرارات تمهيدية و ١٦ احالة على مجلس التأديب (منها ١٥ ضد محام واحد) وأصدر ثلاث انذارات . والباقى لا يزال تحت التحقيق وكان فى وسعه البت فيها نهائيا لولا ما صادفه من الشكاوى الكثيرة التى تركت بلا فحص ابتداء من سنة ٩١٧ فانجز منها ٣١٠ شكوى والباقى منها يأمل المجلس انجازه فى العام القادم . وله كل الثقة أن حضرات الزملاء يساعدونه على ذلك بالرد على هذه الشكاوى بدلا من اضطراره الى تكرار الطلب بعد الآخر حتى لا تتراكم الشكاوى كما هو الحال الآن . إذ رغما عن عرض الأمر على الجمعية العمومية من قبل والتشدد مع بعض حضرات المحامين فانهم لم يهتموا بدعوة النقابة لهم أكثر من مرة طلبا للرد الأمر الذى له اسوأ التأثير فى سير الاعمال ولا يتوفر به الاهتمام اللازم لقرارات المجلس ولا يطمئن معه الشاكون على شكاويهم

اتعاب المحاماة

هذا وقد نظر المجلس فى ٥١ طلب تقدير اتعاب من حضرات المحامين وأصدر فيها قرارات بمنتهى الدقة . ويذكر مع السرور أن هذه التقديرات نالت فى أغلب الأحيان ثقة المحاكم ثقة تامة . ويهم المجلس أن يلفت نظر حضرات المحامين الى ما تقضى به اللائحة من وجوب الحصول على إذن مجلس النقابة قبل رفع الدعوى على موكليهم . إذ يرغب المجلس أن يسعى فى الوساطة بين المحامين وموكليهم لتسهيل الاتفاق بينهم أولى من السير فى الاجراءات القضائية كما يرجوهم رفعا لشأن المحاماة أن يجعلوا المجلس حكما فى تقدير الاتعاب عند اللزوم . ويرى أيضا وجوب السعى بقدر الطاقة فى حسم المنازعات الخاصة بهذه الاتعاب بالصفة الودية لما ينشأ عنها من سوء الاثر وماتنتجه فى الغالب من المتاعب للمحامين وأرباب القضايا على السواء

مكتبة النقابة

عنى المجلس فى هذا العام بمكتبة النقابة عناية تسهل على الباحثين الكثير من عملهم ووقتهم

إذ انتدب اخصاء لوضع نظام بأحدث الطرق للفهارس سواء كانت بأسماء المؤلفين أو بأسم المادة كما عمل على اختيار أحدث المؤلفات القانونية واكثرها نفعاً وقد وفق الى طلب كثير منها فتصبح المكتبة بها عامرة بالمؤلفات القيمة — وللمجلس الأمل أن ينتفع المحامون بهذه المكتبة وأبوابها مفتوحة فى كل وقت لهذا الغرض وستكون بعد نظامها الجديد وافية بحاجة المحامين للبحث والاستقصاء

وقد كون المجلس لجنة من أعضائه للنظر فى شراء بعض الكتب الضرورية ووضعها بغرفة المحامين بمحكمة الاستئناف لتكون تحت تصرف حضراتهم .

المجلة

مجلة المحاماه هى كما تعلمون سائرة نحو التقدم بفضل عناية حضرة رئيس تحريرها الاستاذ عزيز خانكى بك . وقد أصبحت فى مقدمة المجلات القضائية مما حدا بوزارة الحقانية الى الاشتراك فى ٢١٢ نسخة منها وزاد الاقبال عليها من جميع الجهات ولم تبخل النقابة فى الصرف عليها كما سترون حضراتكم من حساباتها وهى كما تعلمون توزع مجاناً على حضرات المحامين الذين يسددون اشتراكاتهم السنوية .

امتحان المحامين تحت التمرين

استأنف المجلس فى هذا العام من جراء الشكوى التى عمت من الزملاء المبتدئين للمطالبة بالغاء امتحان المحامين تحت التمرين ورفع الأمر لوزارة الحقانية مذكرة ضمنها مشروع الغاء هذا الامتحان وكان من نتائج هذا المشروع ان ارجيء امتحان حضرات المحامين الذين قدموا طلباتهم للجنة قبول المحامين وكان فى نية المجلس عرض هذا المشروع بواسطة أحد أعضائه على البرلمان كما كان قد أشار الى ذلك فى الجمعية العمومية الماضية . ولكن حل مجلس النواب حال مع الاسف دون هذه الرغبة وهو لا يزال مصمما على هذا السعى فى أول فرصة تسنح .وان كانت محكمة الاستئناف قد اضطرت بسبب الابطاء فى اصدار هذا القانون الى تحديد ميعاد لامتحان المحامين المشار اليهم والذين سبق ان تقرر مبدئياً قبولهم للمرافعة أمام المحاكم الابتدائية

مشروع اعانات عائلات المحامين المتوفين

عرضت على المجلس فكرة انشاء صندوق اعانة للمعوزين من عائلات المتوفين فوافق الاعضاء عليه وسيرد تفصيله فى تقرير حضرة امين الصندوق

المحامون الملحقون بوظائف القضاء والنيابة

جرت وزارة الحقانية والنيابة العمومية على الاستعانة بمعلومات مجلس النقابة عن حضرات المحامين المرشحين لوظائف القضاء والنيابة من حيث لياقتهم فى التعيين فى هذه المراكز ويرى المجلس من التعيينات التى تمت ان ملاحظاته كانت محل اعتبار

سر صناعة المحاماة

نظر المجلس فى الطلب المقدم من الاستاذ انطون يزبك لاصدار رأيه فى طلب النيابة العمومية شهادته فى قضية جنائية عن مسائل وصلت الى علمه بصفته محامياً . فقرر المجلس فى ١١ فبراير سنة ١٩٢٥ بعد سماع ايضاحات حضرة المحامى ان ما هو مطلوب سماع شهادته فيه مرتبط بسر صناعته

وبجلسة ١٤ فبراير سنة ١٩٢٥ استأنف النظر فى الأمر بناء على الكتاب الوارد من نيابة مصر عن قرار المجلس المذكور فرأى الاصرار على قراره السابق مع افادة النيابة العمومية بذلك ولم يؤد حضرة المحامي شهادته عملا بهذا القرار

وقد تدخل حضرة النقيب فى طلب النيابة العمومية سماع شهادة الاستاذ احمد رشدى فى احدى القضايا الهامة المعروض تحقيقها بالنيابة العمومية واستصحب حضرة الاستاذ عند استجوابة لدى حضرة صاحب السعادة النائب العمومى حتى يضمن الاحتفاظ بسر الصناعة احتفاظاً تاماً

شئون مختلفة

اهتم المجلس بكثير من الأمور المتعلقة بحضرات المحامين وتمس كرامتهم ومنهما بعض الشكاوى التي تردد صداها على صفحات الجرائد . فمن ذلك ان اهتم اهتماماً جدياً بالشكاوى التي تقدمت من الاستاذ حافظ محمود ضد رجال الادارة بميت غمر والاستاذ كامل يوسف ضد رجال الادارة بمديرية الدقهلية والاستاذ عبد المجيد نافع ضد مأمور مركز ميت غمر والاستاذ الشيخ حسن عبد القادر ضد مأمور مركز المحلة والاستاذين ابراهيم سعيد وعبد الرحمن صبحى ضد ملاحظ نقطة ابى قير واحالها جميعاً على سعادة النائب العمومى متشدداً فى وجوب اتخاذ الاجراءات اللازمة للمحافظة على كرامة المحامين وايقاف المعتدين من رجال الادارة عند حدهم وللنقابة كل الأمل ان يعير سعادته هذه الشكاوى ما تستحقه من العناية

وانهى ايضاً بتوسط حضرة النقيب شكوى الاستاذ رياض الجمل ضد حضرة نائب نيابة المنيا بما حفظ للمحامى كرامته واستقلاله واحال شكوى الاستاذ عباس محمد الدسوقى ضد حضرة وكيل القسم البيطرى على معالى وزير الزراعة بأمل الفات نظر حضرة الموظف بحسن معاملة المحامين فى المستقبل

ونظر ايضاً فى مسألة حق المحامين فى حضور التحقيقات أمام رجال البوليس وهى ما زالت قيد البحث كما قرر لفت نظر النيابة ورجاءها بعدم احالة الشكاوى الخاصة بالمحامين على البوليس

وبناء على استفتاء طلب منه قرر بجلسة ٢٧ يونيه سنة ١٩٢٥ جواز تخويل المحامين حق التدريس فى المدارس الاهلية ويصرح به ايضاً

للمحامين تحت التمرين لعدم تنافيه مع صناعة المحاماة ولأن التعليم معتبر من الفنون الشريفة

وبناء على اقتراح الاستاذ كامل صدقى بك حرر مذكرة لوزارة الحقانية يلفت نظرها الى ضرورة تفسير المادة (٣٥) من قانون المجالس الحسبية الجديد بحيث تفيد عدم منع المحامين من المرافعة أمام المجالس الحسبية الابتدائية مع ملاحظة ان القانون فى ذاته ليس فيه وجه للاستعجال يستوجب صدوره وقد أخذت الحقانية بالطلب الأول إذ نصت فى لائحة المجالس الحسبية الجديدة بالمادة (٣١) على ان للخصوم ان ينيبوا عنهم أمام المجالس من يشاءون من المحامين أو من ذوى قرباهم

وتقدم للمجلس طلبان من عبد الفتاح افندى توفيق ومحمد افندي زهران برفع التماس عن حكم مجلس التأديب القاضى بمحو اسميهما من الجدول فقرر رفضهما لعدم وجود أدلة جديدة تبرر هذا الالتماس

وطلب حضرات محامى اسيوط وقنا المقررين أمام المحاكم الابتدائية والغير حاصلين على شهادة دبلوم في الحقوق ان يقرروا للمرافعة أمام محكمة الاستئناف فتقرر تأجيل نظره بسبب تعطيل أعمال السلطة التشريعية عملا ولو أنها قائمة قانونًا لأن الفصل فى هذا الطلب يترتب عليه تشريع جديد وهذا متعذر الآن

وبناء على شكوى بعض المحامين من عدم تسليمهم ايصالات بالمستندات التى تقدم منهم فى القضايا قرر أنه من حق المحامين أخذ ايصالات على قلم الكتاب بما يودع به من المستندات اتقاء لمسئوليتهم قبل اصحاب القضايا الذين يأخذون ايصالات على المحامين وان الاكتفاء بالتأشير على دوسيه القضية بما يودع بها من المستندات لا يفى بهذا الغرض

وبناء على شكوى مقدمة من الاستاذ محمد افندى هزاع من قيام بعض الزملاء بالوكالة فى جنحة مباشرة مرفوعة ضده قرر منع المحامين عن المرافعة ضده فى هذه القضية

وقد اثمرت مساعى مجلس النقابة فى كثير من الاحيان بالوساطة فى الشكاوى التي تحصل بين المحامين وبعضهم ونهى أغلبها بالتوفيق بين الطرفين

وقد وافق مجلس النقابة بجلسته المنعقدة فى يوم ٩ ديسمبر سنة ١٩٢٥ على تحرير منشور لحضرات المحامين عن حضورهم فى محاكم الجنايات فى المواعيد المقررة والفات نظرهم الى بعض نقط خاصة بمناقشة الشهود ومركز الاتهام والدفاع وقرر ايضًا طبع خطاب تفصيلى يرسل لجميع المحامين فى قضايا الجنايات سواء كانوا موكلين أو منتدبين لتوجيه نظرهم لبعض المسائل الخاصة بالمرافعة فى هذه القضايا

وقرر أيضًا طبع جميع المنشورات الصادرة من النقابة من يوم تأسيسها فى مجموعة توزع على حضرات المحامين للرجوع اليها عند اللزوم

وقد عرض كثير من حضرات الزملاء اقتراحات عديدة خاصة بمجالة المحامين والسبل لترقيتها وتحسين مركزهم وهى ما زالت قيد البحث وسينظر فيما يمكن تنفيذه منها بنفسه دون الالتجاء الى تشريع جديد الذى يتركه للظروف المستقبلة وللمساعى المثمرة

وبناء على اقتراح الاستاذ النقيب تقرر تشكيل لجنة من الاساتذة احمد لطفى بك وصليب سامى بك ومحمد يوسف بك للنظر فى المشروع الذى تعده الحكومة لانشاء محكمتى استئناف باسيوط وطنطا وعرض تقرير برأى حضراتهم على المجلس

واقترح الاستاذ احمد بك رمزى أن يعرض على الجمعية العمومية ان تقرر فى اجتماعها القادم أنه لا يسوغ انتخاب محام نقيبا أو وكيلا من أقل من خمس سنوات على أنه يجوز انتخاب النقيب وكيلا وبالعكس ولو لم يمض هذه المدة. وهذا الى أن يعدل قانون النقابة بما ذكر من الهيئة التشريعية (وان لا يبدأ العمل بذلك الا بعد الجمعية العمومية الحاضره.)

ونظراً لأن هذا الاقتراح مخالف لقانون النقابة فقد تقرر عدم قبوله

واقترح الاستاذ حسين افندى حسنى أن ترشيح المحامين الذين ينتقلون من القضاء والنيابة الى المحاماة ويقررون للمرافعة امام محكمة الاستئناف يجب أن يعتبر عن المحامين الذين تزيد مدتهم على عشرة سنوات لأنهم فى الواقع لا يمكن أن يمثلوا الشبان فتقرر حفظه لمخالفته لصراح المادة ٤١ من القانون

مالية النقابة

لمناسبة تأخر مالية النقابة الناشىء عن ارتباك طريقة التحصيل وامساك بعض المحامين عن دفع الاشتراك وتأخير البعض الآخر فى الدفع عدة سنين رغم تكرار المطالبة وتوجيه نظرهم الى نصوص القانون رأى المجلس فى هذا العام وجوب التشدد فى تطبيق القانون. وقد راعى المجلس مع هذا اعفاء بعض المحامين سواء من دفع الاشتراك الحالى أو الاشتركات المتأخرة

ويسر المجلس أن يذكر المجهودات القيمة التى بذلها فى هذا السبيل الاستاذ امين الصندوق وادت الى رفع مالية النقابة الى المستوى اللائق بها. اذ بلغ رصيد اموال النقابة ببنك مصر لغاية ديسمبر سنة ١٩٢٥ نيف وستة الآف جنيه بينما كان في آخر السنة الماضية (١٩٢٤) نحو الثلاثة الآف جنيه فقط وسيأتى تفصيل كل ذلك فى تقرير امانة الصندوق الذى سيتلى على حضراتكم الآن

ولهذه النتيجة الحسنة قرر المجلس شكر حضرة امين الصندوق على مجهوداته القيمة التى بذلها وأن يدون ذلك خصيصاً فى محضر الجمعية العمومية

الرتب والنياشين

عرض الاستاذ محمد يوسف بك على المجلس

بمناسبة الرتب التى انعم بها على بعض حضرات المحامين فى هذا العام أن الانعام بالرتب على حضرات المحامين امر هام وقد سبق الاتفاق مع وزارة الحقانية على طلب ابداء رأى مجلس النقابة فى منح هذه الرتب لمن يستحقها من المحامين لما له من الرقابة على اعمالهم ومعرفة من يستحق منهم هذا الانعام وطلب مخابرة الحقانية باتباع ما حصل عليه الاتفاق فى الماضى فى هذا الامر .

وقد قرر المجلس تنفيذ قراره السابق الصادر بتاريخ ٣ يولية سنة ١٩٢٣ والسعى فى تحقيق طلب النقابة فى أن تكون واسطة لدى وزارة الحقانية فى طلب الرتب والنياشين لحضرات المحامين .

فى خطبتى المستر برسيفال وتوفيق باشا دوس

بجلسة ١٣ مايو سنة ١٩٢٥ عرض الاستاذ محمد يوسف بك على المجلس ما جاء ببعض الجرائد من أن جناب المستر برسيفال المستشار القضائى بوزارة الحقانية فى حفلة تكريم بعض المحامين لجنابه قال فى خطبته عبارة يعتبرها ماسة بالمحامين وبعد المناقشة فى هذا الموضوع قرر ان يرسل خطاباً للاستفسار من جنابه عن حقيقة ما وقع. ولم يرد للمجلس هذا الرد الا اخيراً بمناسبة دعوة حضرة الاستاذ النقيب الى حفلة مستشارى محكمة الاستئناف بتكريم جنابه وحضرة صاحب السعادة احمد عرفان باشا المستشار بمحكمة الاستئناف سابقاً وهذا نص الخطاب الوارد من جنابه

حضرة النقيب

وصل لمكتبى بعد قيامى بالاجازه خطاب مرسل الي ومؤرخ ٢١ مايو سنة ١٩٢٥ بامضاء سكرتير النقابة بالنيابة فلم استلمه الا بعد عودتى في شهر اغسطس ولم يكن عدم الرد منى على هذا الخطاب عن قلة اعتبار بهيئة المحامين ولكن بالنسبة لطول المدة التى مرت والايضاح الذى فهمت ان الاستاذ صليب بك سامى قد عرضه وقتئذ ظننت أن الرد من جهتى قد يكون متأخرا

ولكن بالرغم من مضى هذا الوقت فانى أود أن اؤكد لكم بأن الكلمات التى صدرت فى الوليمة التى تفضل بها المحامون قد فسرت بمعنى لم اقصده بأى حال من الاحوال وما ظننت بتاتا أن ينسب اليهم .

وانى لا استطيع أن اقول أن كانت هذه الخطبة قد نقلت بجريدة السياسة على حقيقتها ام لا - ولكنى اتذكر جيداً اننى قصدت أن اقول انى ارى من حولى المحامين الذين اعرفهم شخصيا بانهم من اكثرهم نبوغا واحتراما وبديهى أن هذا لا يفيد أنه لا يوجد من بين من لم يشتركوا فى الوليمة كثيرين غيرهم يتمتعون بحسن سمعة لا تقل عنهم . وانى مندهش مع العلاقات الودية التامة التى كانت دائما بينى وبين جميع المحامين بلا استثناء أن تفسر كلماتى بغير التفسير الذى ذكرته هنا

وتفضلوا يا حضرة النقيب بقبول اسمى عواطف احترامى ؟

برسيفال
المستشار القضائى

وقد رأى المجلس أن هذه الترضية كافية

وبناء على اقتراح الأستاذ راغب اسكندر قرر بتاريخ ٢١ مايو سنة ١٩٢٥ ما يأتى :

« اطلع المجلس على العبارات التى نشرت بالجرائد على لسان معالى توفيق باشا دوس فى خطبته فى حفلة تكريم جناب المستر برسيفال من وصفه المحامين غير المحتفلين بجنابه بتدهور اخلاقهم الى الدرك الاسفل والعبارات الواردة بخطبته التى القاها بمنفلوط من وصفه المحامين الذين وقعوا على العريضة المقدمة منهم لحضرة صاحب الجلالة الملك بأنهم لاارادة لهم . ولا خجل ولاحياء عندهم وانهم لم يحترموا النظامات الدستورية وغير ذلك من الالفاظ الواردة فى خطبته وقرر شديد احتجاجه على هذه العبارات التى لا تسمح بها ابسط مبادىء الاخلاق القويمة ومزيد اسفه لصدور هذه الاعتداءات من محام مفروض فيه احترام الحقائق ومراعاة اداب الخطابة »

وبهذه المناسبة يسر المجلس أن يعلن أن الخلاف الذى حصل بين اعضائه بسبب هذه الامور قد زال وساد الوفاق التام فى جميع اعماله

فى المسائل العامة

اعتاد مجلس النقابة من سنين مضت أن يعبر تعبيرا صادقا عن احساسات المحامين نحو شئون بلادهم العامة ومصير أمتهم ولم يكن فى ذلك الا قائما بالواجب عليه فى سبيل خدمة الامة بصفته هيئة من اكبر هيآتها وذوى لرأى فيها .

ولكن الجمعية العمومية الماضية قيدت عمله فى هذه الامور عند حد الاقتراح ثم العرض عليها وقد لاحظ المجلس أن هذا القرار قد عطل عليه ابداء رأيه فى أمور هامة لها مساس كبير بالاستقلال وبدستور البلاد ووجوب المحافظة عليه كحل مجلس النواب فى المرة الأولى والثانية ولما يمض عليه يوم واحد . وذلك ضد الدستور . وقيام حكومة غير نيابية لا تستند الى الامة مصدر السلطات فى حكم البلاد . والتسليم فى اراضى الدولة . واصدار قوانين عدة لا تملك حق اصدارها . وقد قام عدد كبير من المحامين يتجاوز الثلاثمائة برفع عريضة الى مقام حضرة صاحب الجلالة الملك بالشكوى من حل مجلس النواب وايقاف الحياة النيابية ويسر المجلس بأن الاحزاب قد أجمعت على استنكار الحالة الحاضرة .

ولذا يرى المجلس أن تقيله الجمعية العمومية من هذا القيد حتى يكون له الحق فى ابداء رأيه فى المسائل العامة فى الاوقات المناسبة وهو ولا

شك لن يمثل يوماً ما في قراراته الا رغبة حضرات المحامين

خطاب سعادة محافظ مصر بشأن التعليم الأولى

نظر المجلس فى كتاب سعادة محافظ مصر رقم ٢ ديسمبر سنة ١٩٢٥ بطلب مساعدة مالية لنشر التعليم الالزامى فقرر المجلس التحرير لسعادته بأنه يري أن ميزانية الدولة تسمح بنفقات نشر هذا التعليم لو أحسن التصرف فيها .

(قانونية اجتماع البرلمان)

نظر المجلس فى اقتراح الاستاذ موريس أرقش بابداء رأيه فى قانونية اجتماع البرلمان فى يوم ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٥ فقرر المجلس تكليف لجنة من حضرات الأساتذة النقيب والوكيل وسلامه ميخائيل بك واحمد نجيب براده بك واحمد رشدى افندى لدرس الموضوع ووضع تقرير عنه يعرضه المجلس على الجمعية العمومية

وقد بحث المجلس فى الاقتراح المذكور ورأى بعد البحث والمناقشة والمداولة بأغلبية تسعة أعضاء من عشرة الموافقة على التقرير المعروض وقرر بناء عليه

١ - أن حل مجلس النواب الذى صدر به المرسوم الملكى فى يوم ٢٣ مارس سنة ٩٢٥ قد وقع باطلا

٢ - أن هذا الحل لا تأثير له فى وجود مجلس النواب قانوناً

٣ - أن انعقاد البرلمان فى يوم ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٥ بفندق الكونتنتال كان انعقاداً صحيحاً شرعياً(1)

الزملاء الراحلون

رزئت النقابة بفقد بعض اعضائها العاملين

كانت وفاة المرحوم محمد ابو شادى بك بعد مرض طويل لزمه زمناً كبيراً فترك بوفاته فراغاً كبيراً فى هيئة المحاماة التى خدمها باخلاص وأمانة نيف وخمسة وثلاثين سنة وكان له فيها آثار حافلة ومواقف جليلة تشهد له بالكفاءة والمقدرة وعلو كعبه فى فن الخطابة وقد خدم مجلس النقابة طويلا حيث حاز ثقة زملائه بانتخابه مراراً عضواً ثم وكيلا ثم نقيباً للمحامين فى العام السابق لوفاته وله فيه آثار صالحة وان ننس لا ننسى حياته الحافلة بالمجهودات الوطنية العظيمة في سبيل خدمة الوطن والبلاد فقد كان رحمه الله من أركان النهضة الوطنية ومن العاملين فيها بكل قواهم وقد شعر الجميع بالخسارة الجسيمة بفقد هذا العامل الكريم والمخلص الأمين .

وخسرت المحاماة أحد أركانها العاملين هو المرحوم الاستاذ الشيخ علي ناصر بك فقد اتصف بالنزاهة والاخلاص فى اعماله والانكباب عليها بكل همة ونشاط وكان حلو المعاشرة طيب الحديث تنم معاملته عن طيب القلب . وقد خدم مجلس النقابة الذى كان من أعضائه خدمات جليلة تذكر له فى سجلاته بكل شكر وثناء

---

(1) ملحوظه — نشر هذا التقرير بالعدد الرابع من هذه السنة بالصفحة نمرة ٣٠٩ واضيف اليه الاقتراح الذى تقدم من حضرة الاستاذ مصطفى باشا النحاس . وحاز كالتقرير موافقة الجمعية العمومية بالاجماع

وممن فقدتهم المحاماة أيضاً المرحوم راغب افندى ابراهيم المحامى وكان من المحامين المعدودين بالهمة والاخلاص والكفاءة التامة في عمله

ويذكر مع الاسف أيضا وفاة المرحومين الأساتذة اسكندر ترك على أثر حادثة فجائية أودت بحياته ومحمد بك عبد الفتاح الذي خدم القضاء الأهلي مدة طويلة وابراهيم افندى علي واحمد افندى محمود واحمد افندى الفندي وقد قامت النقابة وحضرات المحامين بما يجب عليهم نحو الراحلين الكرام من واجبات العزاء لعائلاتهم والاشتراك في تشييع جنازاتهم رحمهم الله رحمة واسعة ؟

سكرتير مجلس النقابة
راغب اسكندر

تقرير

أمانة الصندوق

عن

حسابات سنة ١٩٢٥ المنتهية فى ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٥

أتشرف بأن اقدم تقريرى هذا عن مالية النقابة فى السنة الحاضرة التى تشرفت بالقيام بأمانة الصندوق فيها وارجو أن يحوز رضاكم

	مليم	جنيه
فقد بلغت الايرادات فى هذه السنة	٠٠٠	٥٧١٥
وبلغت المصروفات « « «	٠٠٠	٢٨١٢
	مليم	جنيه
فتكون زيادة الايرادات عن المصروفات	٠٠٠	٢٩٠٣

وبضم هذا المبلغ على الرصيد الباقى لغاية ٣٠ نوفمبر سنه ١٩٢٤ تكون جملة ما بالصندوق

لغاية ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٥ – ٦١٦٦ جنيهاً و ٥٢٨ مليماً وهى مودعة بالمصارف الآتيـة :

مليم	جنيه	
٥٨٢	٦١٠٤	ببنك مصر
٨٢٣	٠٠٢٣	بالبنك الاهلى
١٢٣	٠٠٣٨	بشركة التعاون
مليم	جنيه	
٥٢٨	٦١٦٦	

وهذا بيان ايرادات النقابة ومصروفاتها من عهد نشأتها الى الآن :

السنة	الايرادات جنيـه	المصروفات جنيـه
١٩١٣	٥١٧	٢٤٥
١٩١٤	١٢١٤	٣٤٥
١٩١٥	١١٠١	٥٥١
١٩١٦	١١٦١	٥٣٠
١٩١٧	١٦٧٠	٩١٣
١٩١٨	٢٤١٧	١٤٠٤
١٩١٩	١٢٥٢	١٨٤٨
١٩٢٠	٢١٢٨	٢٠١٥
١٩٢١	٢٥٥٣	٢٧٨٥
١٩٢٢	١٢٥١	٢٨٧٥
١٩٢٣	٣٤٧٣	٢٨٨٧
١٩٢٤	٢٦١٧	٢٩٣٦
١٩٢٥	٥٧١٥	٢٨١٢

ومما يوجب الاغتباط أن السنة الحاضرة كانت اوفرها تحصيلا واكثرها ايراداً فقد زادت الايرادات عن المصروفات ٢٩٠٣ جنيه مما ضاعف مال النقابة فصار مالديها فى ٣٠ نوفمبر سنة ٩٢٥ ٥٢٧ مليم و ٦١٦٦ جنيه بعد أن كان في نهاية السنة الماضية ٣٢٣٥ جنيه

عن الاشتراكات المتأخرة

	مليم	جنيه
كانت المتأخرات من الاشتراكات المستحقة لغاية ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٤	٠٠٠	٢٧٩٧
فتحصل منه	٠٠٠	٢٢٦٥
	مليم	جنيه
فصار الباقي	٠٠٠	٠٥٣٢

وقد اصبح هذا المبلغ بعد استبعاد اشتراك المعافين والمتوفين والمنقولين لجدول الغير المشتغلين مبلغ ٢٥٨ جنيه

عن اشتراكات سنة ١٩٢٥

	جنيه
وكان المقدر للاشتراكات فى سنة ١٩٢٥	٢١٦٧
فتحصل منه	١٣٥٥
	جنيه
ولم يزل باقياً منه	٠٨١٢
فيكون مجموع المتأخرات لغاية ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٥	١٠٧١
موزعة كالآتى	جنيه
مصر	٤٧٩
الاسكندرية	١١٣
طنطا	١٢٦
المنصورة	٠٩٧
الزقازيق	٠٩٩
بني سويف	٠٧٨
اسيوط	٠٧٠
قنا	٠٠٩

وهذه النتيجة بعيدة عما يوده مجلس النقابة طبعاً فانه لايرتاح له بال إلا اذا قام كل منا بواجبه نحو النقابة فيدفع اشتراكها فى الموعد المحدد له من تلقاءنفسه و بدون دافع أو مطالبة .

ومن دواعي الاسف ان لجنة قبول المحامين بمحكمة الاستئناف قررت فى شهر ديسمبر سنة

٢٤ تنفيذاً للمادة ٢١ من لائحة المحاماة استبعاد اسماء من لم يدفعوا الاشتراكات لغاية سنة ١٩٢٤ .

حاول مجلس النقابة ايقاف نفاذ هذا القرار فنجح فى ذلك الى آخر الشهر الماضى واستعمل كل الطرق لاستنهاض همم المتأخرين فى وفاء المطلوب منهم .

فارسل مرتين خطابا موصى عليه لكل منهم طبقاً لنص اللائحة الداخلية .

واردفهما بعد ذلك بخطابين آخرين موصى عليهما ايضاً وذلك فى ازمنة متفاوتة ومن لم تثمر معهم هذه الوسيلة من المقيمين فى القاهرة ارسلنا لهم بعض مستخدمى النقابة يرجونهم الدفع ومن كان منهم بالاقاليم ارسلنا لكل منهم تلغرافا بالمطالبة .

وقد بلغت رسائل امانة الصندوق فى هذه السنة ٢٩٥٥ وفضلا عن ذلك فقد ارسلت سكرتارية محكمة الاستئناف بناء على رجاء مجلس النقابة خطاباً موصى عليه لكل متأخر بفحوى القرار القاضى باستبعاد اسمه من الجدول .

كان يود مجلس النقابة بعد كل ذلك أن يتقدم للجمعية العمومية فى هذه السنة بحسابه الختامى عن سنة ١٩٢٥ خالياً من ذكر شىء من المتأخرات ولكن لم يزل متأخراً مبلغ ١٠٧١ جنيهاً لغاية سنة ١٩٢٥ على ٣٩٩ محامياً من ذلك مبلغ ٢٥٨ جنيهاً من اشتراكات سنة ١٩٢٤ على ٧٩ منهم

ونتعشم أن ما تمنيناه من زوال هذا المتأخرات بزول قريباً من دفاترنا . وعلى أى حال فان نزول المتأخرات من ٤٩٦٤ جنيها الى مبلغ ١٠٧١ يدعونا الى التفاؤل بتحقيق هذه الامنية

عن الاعانات والاعفاء من الاشتراكات

بلغت الاعانات التى دفعها صندوق النقابة لحضرات الاساتذة الذين دفعت بهم الظروف الى الالتجاء اليه مبلغ ٢٩٥ جنيهاً وكان يود المجلس أن تسمح له موارده أن يضاعف هذا المبلغ ولكنه لم يتمكن فى هذه السنة إلا من زيادة ٥٠ جنيهاً فى مشروع ميزانية سنة ١٩٢٦ عما كان مقدراً فى ميزانية سنة ١٩٢٥

وبلغت قيمة الاشتراكات التى تقرر الاعفاء منها وهى فى حكم الاعانة مبلغ ٥٠٠ ١٧٤ جنيها ونصف

صندوق اعانة عائلات المحامين المتوفين

رأى المجلس أن مالية النقابة لا تساعد على اعانة عائلات المحامين الذين ينتقلون لرحمة الله تاركين عائلاتهم فى عوز . فقرر انشاء صندوق اعانة للعائلات المذكورة واشترك فى تأسيسه اعضاء المجلس كما اشترك معهم حضرات الاساتذة محمود افندى فهمى جندية ووهيب بك دوس ومحمد

بك زكى على وعبد العزيز افندى فهيم وحنا افندى مرقس وابراهيم افندى رياض ومن الاسف أن طلبات الاعانة فى هذا الباب تتوالى وليس بالصندوق مايكفى لدفع اليسير منها .

الاحتياطى

ان النتيجة المالية الاستثنائية التى وصلنا اليها هذه السنة جعلتنا نفكر فى انشاء مال احتياطى ثابت يتقرر عدم المساس به . ويخصص لبناء عمارة للنقابة تليق بها .

وبما أن المودع الآن بالمصارف ٦١٦٦ جنيهاً وقد قرر مجلس النقابة تحت مصادقة الجمعية العمومية تخصيص مبلغ ٤٥٠٠ جنيه لهذا الباب يشترى به أوراق موحد ممتاز من دين الحكومة المصرية ويضاف الى ذلك فوائد هذه الأوراق ونصف صافى مايتوفر سنوياً .

مشروع ميزانية سنة ١٩٢٦

يلفت مجلس النقابة نظر الجمعية العمومية الى امر هام وهو انه لا يحسن أن تترتب مصروفات النقابة على اساس متحصلات سنة ١٩٢٥ فانها شملت المتأخرات الجسيمة المخلفة عن السنوات الماضية والاساس الصحيح الذى يبنى عليه التقدير هو الايراد السنوى المنظور تحصيله عن السنة نفسها بدون نظر الى المتأخرات التى تكون ترحلت فى حسابها

وقد اظهرت التجارب أنه يتعذر الحصول على كل المبالغ المقدرة ايراداً ومن الحكمة أن يستبعد منها بالمائة عشرين أو على الاقل المائة خمسة عشر مقابل المتأخرات والاعفاء من الرسوم والطوارىء الاخرى .

وقد تقدرت الايرادات لسنة ١٩٢٦ بمبلغ ٣٨١٥ جنيهاً وتقدر المصروفات بهذا المبلغ بعد استبعاد مايقل عن المائة خمسة عشر .

وقد روعى فى هذه التقديرات اقصى مايمكن للنقابة صرفه .

وقد اهتم المجلس باجابة طلبات النقابات الفرعية بقدر الامكان وفضلا عن ذلك خصص فى المصروفات مايمكنه تأثيث غرف المحاكم الجزئية شيئا فشيئا حتى يستوفى حاجاتها .

وقبل ان نختم هذا التقرير نوجه كلمة رجاء الى حضرات اعضاء اللجان الفرعية ليساعدونا فى تحصيل المتأخرات وما يستحق من الاشتراكات فى مواعيدها حتى يزول ذكرها تماماً من دفاترنا ونسدى الشكر لحضرات رؤساء وأعضاء لجان طنطا واسيوط وبنى سويف وقنا فانهم بذلوا

مجهوداتهم كل فى دائرته وساعدونا مساعدات فعلية فى التحصيل من حضرات المحامين المقيمين بدوائرهم هذا وتفضلوا بقبول وافر الاحترام ؟

امين الصندوق

كامل صدقى

تصدق على هـذا التقرير بمجلس النقابة بجلسته المنعقدة فى يوم الاربعاء الموافق ١٦ ديسمبر سنة ١٩٢٥



فوائد قانونية وشرعية

١١

ومن أمثلة توارد الخواطر عند علماء الرومان وفقهاء الاسلام قولهم :

القاعدة اللاتينيـــة :	"Dominium invito non acquiritur."
القاعدة الشرعيــة :	لا يدخل فى ملك الانسان شىء بغير اختياره
القاعدة الفرنساوية :	"On n'acquiert pas la propriété contre son gré"

*

ومن أقوال العرب المأثورة :

— الأخذ سَلَّجان والقضاء ليّان . (ومعناها : اذا أخذ الرجل الدين أكله ثم ماطَل وقت القضاء)

— وبهذا المعنى أيضاً يقولون :

الأخذ سُرَيْطى والقضاء ضُرَيْطى (أى يسترط ما يأخذ من الدين فاذا تقاضاه صاحبه أضْرطَ بهِ)

وحكى : الأخذ سُرَيْطٌ والقضاء ضُرَيْطٌ .

عزيز خانكى

العدد السادس	فهرست	السنة السادسة

	صحيفة	
	٤٧٥	صفحة من تاريخ القضاء بمصر بمناسبة العيد الخمسيني لانشاء المحاكم المختلطة . لاحد كبار رجال القضاء فى مصر

نمرة الحكم	صحيفة		تابع فهرست الاحكام
٣٤٣	٥٠٦	محكمة الاستئناف الاهلية	تقادم . سقوط الحقوق . حكمة التقادم . مواد تجارية . مواد مدنية . مادة ١٩٤ . نظام عام . حساب جارى . استبدال الديون . دفاتر تجارية . اثبات
٣٤٤	٥٠٨	« « «	جمارك . قانون الجمارك . النص الفرنساوى . معارضة . ميعادها . بداية الميعاد . مواعيد المسافة .
٣٤٥	٥١١	« « «	يمين حاسمة . ثبوت الواقعة من الاوراق .
٣٤٦	٥١١	« « «	التماس اعادة النظر . طلب الاحالة الى التحقيق . اهمال الفصل فيه .
٣٤٧	٥١٢	« « «	حكم غيابى . تنفيذه . استئناف حكم غيابى . سقوطه . الدفع بسقوطه . نظام عام . تنازل عن التمسك به . مستخدم . رفته . تعويض
٣٤٨	٥١٤	« جنايات بنى سويف	سرقة . أركانها . استرداد شىء مملوك بالقوة .
٣٤٩	٥١٦	« طنطا «	استئناف . انتخاب . طاعن . صفة . نيابة . حضورها . ناخب . مرشح . ملكيته لاطيان .
٣٥٠	٥٢١	« « «	أمر تقدير . معارضة . كيفية حصولها .
٣٥١	٥٢٢	« ابنوب «	حراسة . كنيسة . ادارتها
٣٥٢	٥٢٣	« اسيوط «	عريضة استئناف . عدم قبوله شكلا . محضر . خطأ . تعويض . مسؤولية . تقدير الحكم المستأنف . مادة ٢٣ مرافعات . مصاريف الاستئناف . وزارة الحقانية . ضمان . موظف .
٣٥٣	٥٢٨	« « «	وديعة . خطأ فى الصفة . فى الكمية . تبديد . اثبات . بينة . موانع أدبية .
٣٥٤	٥٣١	محكمة الوايلى الجزئية الأهلية	شفعة . بيع غير مسجل . جواز الشفعة
٣٥٥	٥٣٢	« كفر الدوار « «	شطب دعوى مدنية . امام محكمة الجنح . براءة المتهم . تجديد الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية

فهرست القوانين والقرارات	صفحة

رئيس التحرير : عزيز خانكى

المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين الأهلية

السنة السادسة

العدد السابع

عدد ابريل سنة ١٩٢٦

"*C'est d'un roi que l'on tient cette maxime auguste.*
"*Que jamais on n'est grand qu'autant que l'on est juste*"
Boileau.

الادارة بميدان سوارس نمرة ٣

قيمة الاشتراك ٧٥ قرش صاغ
الطلبة ٤٥ قرش صاغ

بالمطبعة العصرية بمصر
بشارع الخليج الناصرى نمرة ٦
تليفون نمرة ٥٦٢٠

بيانه

نشرنا فى هذا العدد بحثا مفيداً جداً لحضرة صاحب العزة الدكتور عبد السلام بك ذهنى استاذ القانون المدنى بكلية الحقوق بالجامعة المصرية فى « قانون التسجيل الجديد الصادر فى ٢٦ يونيه سنة ١٩٢٣ والمبادىء القانونية المقررة من قبل »

وفى أثره نشرنا :

عدد	
٦	احكام صادرة من محكمة النقض والابرام
٢	حكمين صادرين من المجلس الحسبى العالى
٧	احكام صادرة من محكمة استئناف مصر الاهلية
١٠	أحكام صادرة من المحاكم الكلية والمحاكم الجزئية
٣	أحكام صادرة من المحاكم الشرعية
٣	فتاوى شرعية الاولى من علماء المدينة المنورة والثانية صادرة من مجلس الاوقاف الاعلى والثالثة من حضرة صاحب الفضيلة مفتى الديار المصرية
٥	أحكام صادرة من المحاكم المختلطة
٦	أحكام صادة من المحاكم الفرنساوية
٥	أحكام صادرة من المحاكم البلچيكية
٤٧	فتكون الجملة سبعة وار بعين حكما وقراراً وفتوى

وختمنا هذا العدد بالرسالة الأولى من مجموعة الرسائل التى تفضل بها حضرة صاحب العزة الأستاذ عبد الكريم بك رءوف المحامى م؟

رئيس التحرير

عزيز خانكى

العدد السابع | المحاماة | السنة السادسة

عدد ابريل

قانون التسجيل الجديد الصادر
في ٢٦ يونيه سنة ١٩٢٣

والمبادئ القانونية المقررة من قبل

للدكتور عبد السلام ذهني بك أستاذ القانون المدني بكلية الحقوق بالجامعة المصرية

صفحة

كلمة

ان مهمة المشتغلين بالقانون فى الوقت الحاضر لا تنصرف كما انصرف غيرهم فى أزمان غير بعيدة الى شرح نصوص القوانين والوقوف عند نصوصها examen exégétique واخضاع المظاهر الاجتماعيــة من معاملات وخلافها الى القانون بحيث يعتبر القانون قالباً عاماً يجب ان تفرغ فيه المظاهر الاجتماعية المذكورة ، إنما مهمة المشتغلين بالقانون فى الاوقات الحاضرة وقد قطعت الشعوب المتمدينة أشواطاً طويلة فى طريق المدنيــة على اختلاف صورها ، إنما تنصرف الى عرض الأصول القانونية عرضاً علمياً خاضعاً للمظاهر الاجتماعية ، لأن القانون كما قال بورتاليس أحد محضرى قانون نابليون انما خلق للانسان ، ولم يخلق الانسان القانون . أى تنصرف جهود الباحثين الآن الى نقد القانون وبيان أوجه نفعه ومضاره ، والعمل على جعل القانون خاضعاً لحكم التطورات الاجتماعية ، بحيث لا يؤخذ فى تفسيره الى ما يتعارض مع الضرورات والاعتبارات الاجتماعية ، والأصول المستفادة من طبيعة المعاملات بين الأفراد ، بما يرجع للعدالة وطبيعة الاحوال . وهذا الاسلوب

هو الذى اتبعناه بقدر الامكان فى عرض بيان موجز لقانون التسجيل الصادر فى ٢٦ يونيو سنة ١٩٢٣ . لذا لم نقف فى ايضاحه الى ما أوردته المذكرة الايضاحية فحسب ، بل أخذنا فوق ذلك بما توحى به الاصول العامة للقانون من حيث هو . على انا لانستطيع بحال اسقاط المذكرة الايضاحية قدراً من حيث الاثر فى التدليل القانونى يرتفع الى مرتبة الاعمال التحضيرية التشريعية داخل المجالس التشريعية . ولأنه من المستحيل فوق ذلك الأخذ بالمذكرة الايضاحية ولا ببعض الأعمال التحضيرية التشريعية فيما يتعارض إما مع روح القانون الخاص الموضوع ، أو مع روح القانون بوجه عام ، أو يتعارض مع نصوص القانون المعين بالذات . لذا لا نعول فقط فى ابحاثنا هذه الى ما ورد بالمذكرة الايضاحية فحسب ، بل نرجع الى الأصول العامة ، والى تاريخ التشريع وتطوره ، لمعرفة قدر الأثر العلمى القانونى فى القانون المعين . وأما الوقوف فى التفسير فى دائرة ضيقة لا تتعدى الاعمال التحضيرية ، وعلى الأخص المذكرة الايضاحية ، فان من شأن ذلك ان تتولد عنه اخطار مخيفة من اضطراب فى العقائد القانونية لدى الأفراد بما فيه تشويه الأصول القانونية فى ذاتهـا . ولعلنا نذكر ما أوردته المذكرة الايضاحية لقانون المجالس الحسبية الصادر فى ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ والمنشور بالوقائع الرسمية فى ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥ من أنه « من البديهى ان ليس لهذا القانون أثر رجعى على من بلغ فى عهد القانون القديم ١٨ سنة ولم يبلغ ٢١ سنة من تاريخ العمل بالقانون الجديد » مع ان هذا الاقرار بالمذكرة الايضاحية لم يؤيده نص بنفس قانون المجالس الحسبية . وفوق ذلك فان ما قررته هذه المذكرة مخالف للبداهة ولما أجمع عليه علماء القانون بفرنسا وقضاؤها . لذا لانتردد مطلقاً أمام هذا الاقرار فى ان لا نأخذ به لمناقضته للأصول العلمية وللبداهة ، وان لا نتخلى عن الأخذ بالاسباب العلمية والأصول القانونية الصحيحة ، ونجزم بضرورة تقرير الأثر الرجعى لقانون المجالس الحسبية فيما يتعلق بتقرير الاهلية

تمهيد

التشريع فى كل بيئة ولكل جماعة صورة تنعكس فيها صورة تلك الجماعة وما هى عليها من حالة اجتماعية خاصة . ولا يخرج التشريع عن كونه تصويراً لهذه الحالة الاجتماعية يعمل فيه الشارع على معالجة الحال واصلاح الشأن وهو يأمل فى ذلك حماية الحق . ويستعين فى حماية الحق بما يتفق مع طبائع شعبه ولا يتعارض مع ميوله ، وهى الميول التى تتجه فى طريق واحد مع حركة التطور الاجتماعى للشعب . وان صح القول بأن هناك تيارات اجتماعية تسوق الجماعة فى طريق التطور من حال الى حال ، فانه يترتب على ذلك ان القانون ، وهو أداة لحماية

الحق ، يجرى هو الآخر وراء هـذا التطور وينساب فى تياره . وما دامت الجماعة خاضعة لحكم التطور القسرى فالقانون كذلك . والقانون فى تغير وتعديل ما دامت الجماعة سائرة فى طريق التطور . ولكل حالة اجتماعية شأن خاص ونظام خاص وأصول قانونيـة خاصة تلتئم وحالتها الاجتماعية

وكان الرومان فى عهدهم الأول وهم فى دور الطفولة الاجتماعية ، الأمر الذى تترتب عليه الطفولة التشريعية أيضاً ، لا يرضون بصحة انعقاد العقد لمجرد التعاقد والاتفاق عليه

non nudis pactis dominia rerum transfermetur

ويقرر المشترع الرومانى بولص Paulus بأنه لا يترتب على العقد انتقال الملكية انما تتولد عنه جملة التزامات . وكان لا بد فى انتقال الملكية من الالتجاء الى أوضاع شكلية أخرى وهى البيع العلنى للأشياء النفيسة mancipatio والبيع بواسطة المناولة اليدوية tradition للاشياء غير النفيسة ، والبيع أمام القاضى من طريق التنازع الصورى in jure cessio (كتابنا فى الأموال ص ٧٩٧ ن ٥٥٨)

ويلاحظ المشترع الالمانى المعروف « اهرنج Ihring » ان لهذه العقود الشكلية عند الرومان بعض المزايا فى أنها لا تجعل لأمر الارادة فى التعاقد محلا للشك بل هى تطبع العقد بطابع لا يستطيع معه الافلات من قوة أثره وصحته ، كما تطبع الحكومة العملة اثباتاً لصحتها (كتابنا فى الالتزامات ، النظرية العامة ص ٦٧ ن ٧٠)

والذى يستفاد من ذلك أن الشارع الرومانى فى تقريره لهذه الاوضاع الشكلية المختلفة انما يرمى الى حماية العاقدين أولا ، وثانياً الى حماية الغير . لأن من شأن الاوضاع الشكلية formalisme اذاعة العقود على الجماعة فيعرف الغير ما تحمل به الشيء من الحقوق المقررة للآخرين فيما اذا أراد التعاقد بشأن هذا الشيء مع المالك الأصلى أو خلافه

هذا ولا زال كل شارع فى كل بيئة يعمل على تبسيط اجراءآت انعقاد العقد بين الطرفين ، وعلى العمل على ما فيه حماية الغير . وقد استعين بشأن صحة انعقاد العقد بين الطرفين بجملة وسائل مختلفة كان للمجاز والتصور الافتراضى شأن فى تقريرها ، كالمنـاولة باليد الوجيزة tradition de brève main والمنـاولة باليد الطويلة tradition de longue main والتسليم الصورى أو التسليم والتسلم dessaisine-saisine أو veste et deveste أى اقرار المشترى باستلام المبيع واقرار البائع بتسليم المبيع وان يثبت الاقرار بالعقد ، ولا عبرة بعد ذلك فيما اذا ظل المبيع تحت يد البائع . وأخيراً قرر قانون نابليون بالمادة ١١٣٤ بأن العقد شريعة المتعاقدين وهى القاعدة التى أصبحت أساساً للتشريعات العالمية الحاضرة . وأصبح العقد فى ذاته بمجرد حصوله ملزماً لطرفيه ، دون الاستعانة باجراءات أخرى ، إلا فيما يتعلق ببعض العقود التى لا زالت الأوضاع الشكلية لازمة لهـا لصحة تكوينها كالرهن الحيازى العقارى والهبة

وان كان الشارع قد انتهى من تقرير قاعدة « العقد شريعة المتعاقدين » وان الالتزام صحيح بمجرد التعاقد عليه سواء أكان التعاقد شفويًا أم كتابيًا ، لأن الكتابة لم تشرع الان إلا للاثبات فى حالة الانكار ، إلا انه لا زالت هناك فكرة تساور الشارع من زمن بعيد فى حماية الغير بعد رفع هـذه الاوضاع الشكلية التى كان يترتب عليها الاشهار والعلانية حتمًا . لذلك أخذ الشارع فى معالجة هذه الحال من طريق تقرير نظم شكلية يريد بها الوصول الى الاشهار والعلانية حتى يعلم الغير ما يحف الشيء ، الذى يريد تقرير حق عينى عليه ، من شوائب عينية . والشيء محل التعاقد إما منقول أو عقار . ولما كان من المستحيل ان يكون للمنقول مستقر ثابت فقد تقررت قاعدة « حيازة المنقول سند تمليكه » من زمن بعيد . وأما العقار فقد أصبح الشغل الشاغل للشارع من حيث حماية الغير سواء كان فيما يتعلق بنقل ملكية العقار أو تقرير حق عينى عليه . وألحق الشارع بالحقوق العينية العقارية حقوقًا شخصية بحتة لما لها من الأهمية الظاهرة كعقد الايجار الزائدة مدته عن تسع سنوات ، ومخالصات الايجار الزائدة مدتها عن ثلاث سنوات ، وعقد ايجار العقار المرهون رهنًا حيازيًا

وكانت مقاطعات فرنسا منقسمة الى نوعين: مقاطعات خاضعة لنظام التسجيل الخاص بجماعة الاشراف والنبلاء ، ومقاطعات خاضعة لعادة التمليك بطريق المناداة والاشهار الشفوى (كتابنا فى الأموال ص ٨١٣) . ثم وضعت قوانين فرنسية بعد ذلك وهى قانون ٩ ميسيدور سنة ثلاثة ، وقانون برومبر سنة سبعة . ولما جاء قانون نابليون سنة ١٨٠٤ اختلف واضعوه فى تقرير قاعدة التسجيل شرطًا أساسيًا لصحة التصرفات قبل الغير . واستقر الرأى فيما بينهم على عدم اشتراط شرط التسجيل هذا ، مع الاقرار بصحة القاعدة القائلة بأنه لا يجوز للانسان ان يتصرف فى أكثر مما يملك (الاموال لنا ص ٨١٨)

وأخيراً وضع القانون الفرنسى المعروف وهو قانون ٢٣ مارس سنة ١٨٥٥ وقرر قواعد التسجيل الحاضرة المعروفة بالقانون المدنى المصرى الموضوع سنة ١٨٧٥ مختلطًا وسنة ١٨٨٣ اهليا . وهى القواعد القائلة بصحة العقد بين الطرفين لمجرد حصول التعاقد عليه ، وأنه لا ينفذ العقد على الغير إلا اذا كان مسجلا فيما اذا تعلق بحق عيني عقارى

ولكن الناقدين أخذوا على نظام التسجيل عيوبًا وحاولت فرنسا اصلاحه ولما تصل بعد . وأخذت بعض البلاد الأخرى بنظم فى التسجيل تخالف النظام الفرنسى المصرى . واتبعت فى ذلك طريقة تورينس والطريقة الالمانية وهى طريقة السجلات العقارية Livres fonciers وشعرت مصر بهذه الحاجة فى تعديل نظام التسجيل من سنة ١٨٨٠ وفعلا قدمت سنة ١٩٠٢ مشروعين للجنة الدولية المخصصة لفحص المشاريع القانونية المختلطة ، أحدهما خاص بتوحيد

اقلام التسجيل ،وثانيهما بتقرير نظام السجلات العقارية (تقرير المستشار القضائي سنة ١٩٠٣ النسخة العربية ص ٢٣ – كتابنا فى الاموال ص ٨٥٦) واستقر الرأى لدى اللجنة على وضع صيغة خاصة لكل من المشروعين . وعقدت النية على ادخال نظام السجلات العقارية الذى يقضى بأن التسجيل لا يرجع لاسماء الاشخاص انما يرجع للعقارات بالذات ، وان الملكية لا تنتقل بين الطرفين وبالنسبة للغير إلا بالتسجيل ، وأنه بمجرد حصول التسجيل لا يجوز الطعن فى العقد المسجل (الاموال لناص ٨٦٦ – ٨٨٤)

ولبث المشروعان المذكوران مطويين فى عالم الخفاء حتى جاء مجلس الوزراء وقرر فى مارس سنة ١٩١٧ تكليف لجنة الامتيازات الاجنبية بدرس أول المشروعين . وفى ٤ يوليو سنة ١٩١٧ قرر انشاء لجنة فرعية لها ، واعتبرها بقرار منه فى أول مايو سنة ١٩٢٠ لجنة مستقلة فى فحص المشروع ، وقدمت هذه اللجنة ست تقريرات لمجلس الوزراء ومشروعى قانونين أحدهما بشأن الموثقين وثانيهما بشأن الملكية العقارية (الاموال لنا ص ٨٦١) وصادق مجلس الوزراء على اقتراحات اللجنة فى ٢٥ ابريل سنة ١٩٢٢ . ثم تعينت بعد ذلك لجنة أخرى لتضع مشروع قانون نافذ على المصريين والاجانب . وقامت هذه اللجنة بوضعه فعلا وشفعته بتقرير أصبح فيما بعد هو نفس المذكرة الايضاحية للقانون ، أى قانون التسجيل الصادر فى ٢٦ يونيو سنة ١٩٢٣ رقم ١٨ أهلى و١٩ مختلط

القسم الأول

قانون التسجيل الجديد والقانون المدنى

أما وقد أتينا على لمحة سريعة لتاريخ انتقال الملكية والحقوق العينية بين المتعاقدين وبالنسبة للغير ، فانا نرى الآن ضرورة استعراض المسائل القانونية السابقة لنرى مبلغ تأثرها أو عدم تأثرها بقانون التسجيل الجديد . ونرى تقسيم الموضوع الى التقسيمات الآتية :

التملك بين الاحياء

أو تقرير الحقوق العينية العقارية

١) فى العقود المنشئة

١ — العقود بعوض

ا – القاعدة القديمة

العقد المنشىء للحق العيني العقارى (وهنا العقد بعوض) ملزم للطرفين بمجرد حصول الاتفاق عليه . وان كان شفوياً صح ايضاً على شرط الاقرار به . وأما عند انكاره فيرجع الى قواعد الاثبات . فان كانت قيمته عشر جنيهات فأقل جاز اثباته بجميع أوجه الإثبات . وان زاد فلا بد فيه من الكتابة ، أى عقد مثبت للتعاقد كل الاثبات ، أو ورقة تصح ان

تكون مبدأ دليل بالكتابة ، مع ملاحظة الاقرار واليمين .

والحقوق العينية العقارية هى المسماة بالمادة ٦١١ / ٧٣٧ مدنى أى الملكية والحقوق العقارية القابلة للرهن الرسمى كحق الانتفاع ، وحق الارتفاق وحق السكنى وحق الاستعمال ، والرهن الحيازى العقارى . ولا يصح التعاقد عن هذه الحقوق قبل الغير إلا اذا تسجل العقد . فالعقد غير المسجل أو المسجل نافذ على طرفيه . وغير المسجل غير نافذ على الغير . ويراد بالغير هنا من اكتسب حقاً عقارياً من هذه الحقوق المعينة بالمادة ٦١١ المتقدمة وسجل عقده قبل تسجيل عقد المكتسب الأول ، وعلى شرط ان يكون حسن النية ، أى لا يعلم علماً اكيداً بسبق تصرف المملك له ، أو كان من باب أولى غير متواطىء معه . ومع عدم نفاذ العقد غير المسجل على الغير فهو نافذ على طرفيه . فان كان العقد عن بيع صح البيع بين الطرفين ولا يصح بالنسبة للغير وهو المشترى الثانى . أى يعتبر المشترى الأول مالكا وغير مالك : مالكا بالنسبة للبائع له . وغير مالك بالنسبة للغير . وهو فى النهاية غير مالك ، لأن البيع الأول يستحيل الى تعويض لاستحالة تقرير حق ملكية على عقار واحد ، إلا من طريق الشيوع ، ولا شيوع هنا . لأن كل مشترٍ أراد امتلاك العقار كله وحده

ب — القانون الجديد

قرر مشروع السجلات العقارية سنة ١٩٠٤ (المادة ١٧) بأنه لا بد من اثبات الاتفاق بعقد رسمى ، والا فلا قيمة للعقد العرفى من أي وجه ما ، حتي ولا من جهة المطالبة بتعويض . وجاء الشارع بقانون التسجيل الجديد سنة ١٩٢٣ ورأى عدم الأخذ بهذه القاعدة وقرر صحة التعاقد العرفي . انما اشترط فى تسجيل هذا العقد أن يكون مصادقاً فيه على امضاءات المتعاقدين (المادة ٦) بحيث اذا لم يكن هناك مصادقة فلا يجوز التسجيل . ورأى الشارع ضماناً لتمام العقد وعدم تعريضه للنقص الذي يعيبه أن يعين البيانات التى يجب توافرها فى العقد (المادة ٣) وأشار على الحكومة بضرورة وضع نماذج لهذا الغرض (المادة ٥) . وعند حصول خلاف وقت التسجيل بشأن البيانات رأى الشارع جواز طرح النزاع على قاضى الأمور الوقتية للفصل فيه ، مع المحافظة على نمرة العقد المسلسلة التى اعطيت وقت تقديمه للتسجيل وعند حصول النزاع (المادة ٤) .

وقرر الشارع بالمادة الأولى بأنه لا بد من التسجيل لنقل الحق العيني العقارى بين الطرفين ، ومن باب أولى بالنسبة للغير . الا أنه قرر هنا ، وهو يخالف فى ذلك مشروع السجلات العقارية ، بأنه « لا يكون للعقود غير المسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين المتعاقدين » ورأى الشارع أن يأخذ بنظرية الحكومة المصرية فى مناقشتها للجنة الدولية عند تحضير مشروع السجلات العقارية سنة ١٩٠٤ ، فى أنها أخذت بما قرره القانون الألمانى الصادر فى ١٥ مايو سنة ١٨٧٢

(المادة ٨٧٣) بأن العقد الذى لم يتحرر بشكل رسمى لا يفقد جميع مزاياه ونتائجه بالمرة ، انما يفقد مزية نقل الحق العينى و يبقى له أثر بعد ذلك . بمعنى أنه ينشأ عنه مجرد التزامات بين الطرفين، بحيث يجوز للمشترى مقاضاة البائع ومطالبته بتعويضات اذا أبي تحرير الاتفاق بعقد رسمى ، أو مقاضاته لأجل الحصول على حكم يقوم مقام العقد الرسمى حتى يستطيع قيده بالسجلات العقارية (الاموال لنا ص ٨٧٠ ن ٥٩٤ . — جرانمولا ن فى التأمينات ص ٢٨١ ن ٩٤٩ الحاشية ٢ . — الاموال ص ٨٨٩ ن ٦٠٦)

ولقد أراد الشارع الحاضر بقانون التسجيل أن يجعله تمهيداً لنظام السجلات العقارية ، ورجع فى تقرير قاعدة شرط التسجيل فى انتقال الحق العينى العقارى بين الطرفين ، الى أسباب عملية محلية والى أسباب علمية قانونية . أما الأولى فلأنه لاحظ أن الأفراد يكتفون باثبات تاريخ العقد وهم يعتقدون بذلك بأن الملكية انتقلت بالنسبة للغير ، والحقيقة على خلاف ذلك ، اذ الملكية لا تنتقل بالنسبة للغير الا بالتسجيل . وأما بالنسبة للأسباب العلمية القانونية ، فلأن التعاقد العينى يولد حقا عينياً عقارياً ليس فقط حجة على الطرفين ، بل هو حجة على الكافة . بخلاف الحق الشخصى فانه حجة على الطرفين فقط . وما دام أثر الحق العينى يتعدى طرفيه الى الغير وجب أن يكون معلوماً من طريق حتمي لدى الغير . ولا يكون هذا العلم الحتمى الا من طريق التسجيل الحتمى (انظر المذكرة الايضاحية لقانون التسجيل الجديد بمجلة المحاماة المجلد ٣ ص ٤٥٩ و ٤٦٠ العامود الأول والثانى . — انظر الاموال لنا ص٨٦٢ الحاشية ٢)

وعندما نوقشت المادة الأولى من قانون التسجيل الجديد قرر موسيو « برناردى » بأن العقد غير المسجل لم يخرج عن كونه وعداً بالالتزام بنقل الملكية و إلا لزم بالتعويض (انظر محضر جلسة ٢٠ نوفمبر سنة ٩٢٢ من محاضر اللجنة الخاصة والمكلفة بتحضير قانون التسجيل . ولم تنشر هذه المحاضر على الافراد . — الأموال لنا ص ٨٩٣ الحاشية ١ وانظر محاضرته المنشورة بمجلة مصر الحديثة سنة ٩١٨ ص ٢٠٠) وقرر موسيو بيولا كازللى بأنه يلفت نظر أعضاء اللجنة الى النص القديم الموضوع سنة ٩٠٤ القائل « بأن الملكية لا تنتقل بين الطرفين و بالنسبة للغير الا بالتسجيل . على أن مجرد اتفاق الطرفين يجعل المشترى الظاهر acquéreur apparent بمثابة دائن لا يجوز له فقط حق المطالبة بتعويض عند عدم حصول القيد رسمياً ، بل يجوز له حق رفع دعوى للحصول على حكم يحل محل العقد الرسمى ويجوز تسجيله » ٢٢ واقر بيولا كازللى صحة وجهة النظر هذه فيما يتعلق بقانون التسجيل الجديد . وقرر المرحوم عبد الحميد باشا مصطفى بالجلسة بأنه بعد أن تقررت قاعدة أن الملكية لا تنتقل بين الطرفين الا بالتسجيل ، يصح ترك

الفصل فيما يتفرع عن هذه القاعدة من الاشكالات للقضاء نفسه (راجع محضر جلسة ٢٠ نوفمبر سنة ٩٢٢ السابق . - الاموال ص ٨٩٣ الحاشية ١)

ج - القاعدة الصحيحة المستفادة من المادة الأولى من قانون التسجيل

بعد ان استعرضنا الاعمال السابقة على وضع قانون التسجيل الجديد والاعمال التحضيرية له المستفادة تارة من المذكرة الايضاحية وطوراً من محاضر جلسات اللجنة الخاصة ، نرى ان نقرر هنا بأن العقد المنشىء لحق عيني عقارى بيعاً كان أو رهناً حيازياً أو بدلا ، ملزم لطرفيه حتى ولم يحصل تسجيل ، ولنأخذ البيع مثلا فى ايضاح ذلك :

اذا انعقد عقد البيع ولم يحصل تسجيل اعتبر البائع مع ذلك بائعاً والمشترى مشترياً . وترتبت على العقد جميع النتائج القانونية المستفادة قانوناً من العقد . فيجوز للبائع مطالبة المشترى بالثمن . ولا يجوز للمشترى الاحتجاج بعدم انتقال الملكية بسبب عدم التسجيل ، لأن التسجيل من عمل المشترى ، ولا يصح أن يقرر لنفسه حقاً أو دفعاً exception باهماله أو خطأه بوجه عام أو بعمل منسوب له حتماً .

كذلك يجوز للمشترى مطالبة البائع بتسليمه العقار وضمانه فيه اذا استحق للغير ، وليس للبائع الاحتجاج بعدم تسجيل العقد ، ذلك التسجيل الذى هو من حق المشترى وحده . وشرع التسجيل فى القانون الجديد لأجل نقل الملكية فقط (أو بعبارة أخرى لأجل تقرير الحق العيني العقارى المعينة أنواعه بالمادة ٦١١/٧٣٧ مدنى) ولم يؤثر التسجيل بوجه ما على الآثار القانونية المترتبة على العقد بالذات ، وهى الحقوق والواجبات التى تنشأ عن العقد لكل من طرفيه . أى أن قانون التسجيل لم يَفْتَتْ فى البيع الا على نقل الملكية فقط . وأما البيع في ذاته وأحكامه وآثاره وماينشأ عنه من واجبات وحقوق ، فالكل قائم لم يؤثر عليه التسجيل بشىء ما . والبيع على هذا الاعتبار يظل كما كان من قبل من العقود الرضائية contrats consensuels ولم ينقلب الى عقد شكلى contrat solennel . أى يتم العقد بالتعاقد عليه سواء حصل التعاقد شفوياً أو بالكتابة . انما لا تنتقل الملكيه الا بالتسجيل . أى أن الاوضاع الشكلية formalisme انصبت فقط على نقل الملكية ولم تتعدها الى غيرها

د - التسجيل الحاضر من الاوضاع الشكلية :

قلنا بأن الملكية لا تنتقل الا بالتسجيل . وللتسجيل طرق بقيود خاصة لا بد من حصولها حتى تنتقل الملكية ويترتب على ذلك ما يأتى :

١ - لا يجوز للقاضى أن يحكم بانتقال الملكية بل يحكم فقط فى النزاع العقارى المطروح أمامه بصحة التعاقد ، سواء حصل التعاقد

شفوياً وثبت بأوجه الأثبات القانونية ، أو حصل بالكتابة كأن كانت مبدأ دليل بالكتابة . كل ذلك لأن الاجراآت الشكلية فيما يتعلق بالتسجيل لا بد من حصولها بالطرق والقيود المقررة بالقانون . ولا يملك القاضى أن يحكم بعدم الخضوع لها

٢ – ما دام أن العقد نافذ على طرفيه جاز للمشترى ولو لم يكن بيده عقد قاطع ، مقاضاة مدينه بصحة التعاقد للحصول على حكم لأجل تسجيل هذا الحكم . لأن التعاقد فى ذاته صحيح ولأن الحكم يحل محل العقد الكتابى

٣ – اذا أبى البائع الحضور أمام الموظف الحكومى المصادقة على امضائه طبقاً للمادة ٦ من قانون التسجيل جاز للمشترى رفع دعوى اثبات صحة الامضاء أخذاً بالأحكام المقررة بقانون المرافعات (المواد ٢٥١ وما بعدها) ثم يضم الحكم الصادر بصحة التوقيع على العقد ويقدمهما لقلم التسجيل . أو يرفع الدعوى بصحة التعاقد ، ثم يسجل العقد مع الحكم .

وما دام أن العقد قبل تسجيله نافذ على الطرفين فانه تترتب على ذلك الأحكام الآتية فيما يتعلق بالهلاك والأثر الرجعى للتسجيل .

هـ – الهلاك وقانون التسجيل الجديد

ولو أن الملكية فى البيع تنتقل بحكم القانون المدنى بمجرد تمام التعاقد الا أن هلاك المبيع على البائع قبل تسليم المبيع للمشترى (المادة ٢٩٧ / ٣٧١ مدنى) وهل تتأثر نظرية الهلاك بقانون التسجيل الجديد ؟ أو بعبارة أخرى ، اذا حصل البيع ولم يحصل تسجيل العقد ، ولكن حصل تسليم العقار للمشترى ، وهلك العقار فى يد المشترى ، فهل الهلاك على البائع باعتباره لا زال مالكاً لسبب عدم تسجيل عقد البيع ، أم الهلاك على المشترى ولو أنه غير مالك ؟ نرى أن الهلاك على المشتري للأسباب الآتية :

أولاً . لأن نظرية الهلاك المقررة فى القانون المدني لم يمسها قانون التسجيل بشيء ما . فاذا تم العقد كتابة وتسجل ولم يحصل تسليم فالهلاك على البائع حتماً . وأما اذا لم يتسجل العقد فان للمشتري حقوقاً على العقار وقد استلمه بالفعل والواقع وقبض البائع الثمن وانصرف لحال سبيله ، وأصبح حصول التسجيل أمراً معقوداً برغبة المشترى إن شاء سجل وإن شاء فلا يسجل . وهو فى الحالين حائز للعقار وذو حق عليه . وان لم يسجل فاما أن يكون السبب لخطأ من جانبه واما لسبب قهرى . فان كان الأول فلا يصح أن يرجع ، والعقار تحت يده ، على البائع لسبب اهماله هو أى اهمال المشترى . وان كان السبب قهرياً أو جبرياً فانه يجب عليه أن يتحمله هو لأنه خاص به لا بغيره (الأموال لنا ص ٨٩٦ – ٩٠١ ن ٦١٣)

و – الأثر الرجعى للتسجيل

ما دام ان للمشترى حقوقاً مؤكدة قبل

البائع قبل التسجيل فهو فى حل من الانتفاع به واستغلاله ، بل والتصرف فيه . وفى ذلك لا يزاحمه أحد . وتصرفاته نافذة . واذا تصرف البائع فى العقار لمشتر حسن النية صح تصرفه ونفذ على المشترى غير المسجل . وطالما لم يعتد البائع على حقوق المشترى ، يظل هذا الأخير فى حل من التصرف فى عقاره

فاذا جاء المشترى واشترى بعقد غير مسجل فى ١٠ يناير ولم يسجل إلا فى ٢٠ يناير اعتبرناه مالكا من ١٠ لا من ٢٠ طالما أنه لم يتقرر للغير حق عليه من جانب البائع . فاذا باع البائع لمشتر ثان بعقد فى ١٥ يناير وسجل المشترى الثانى حسن النية فى ١٥ يناير نفذ عقده على عقد المشترى الأول الذى لم يسجل إلا فى ٢٠ يناير

واذا رهن المشترى الأول عقاره (أو باع جزءاً منه) فى ١٥ يناير وتسجل عقد الرهن فى ١٥ يناير . ولم يتسجل عقد البيع إلا فى ٢٠ ، وجب اعتبار الدائن المرتهن صاحب حق لا من تاريخ ٢٠ وهو تاريخ تسجيل عقد الراهن له ، بل من تاريخ ١٥

ولا محل البتة للقول بالأثر اللارجعى ما دام انه لم يترتب ضرر للغير ، وما دام ان العقد فى يد المشترى يقرر له حقوقاً مع عدم تسجيله . وأما اذا قيل بعدم الأخذ بالأثر الرجعى لترتب على ذلك ان الدائن المرتهن الذى سجل فى ١٥ يناير يلزم بعمل تسجيل آخر فى ٢٠ يناير لأن المدين الراهن لا يعتبر مالكا إلا من هذا التاريخ . وفى ذلك اضرار عملية تنزل بالأفراد على غير جدوى ، اذا أريد بها مجرد المنطق البحت . ويجب ان يخضع المنطق للضرورات العملية لا ان تخضع الضرورات العملية للمنطق البحت (الأموال ص ٩١٧ — ٩٢٠ ن ٦٢٧)

ز — السبب الصحيح

هل العقد غير المسجل يعتبر سبباً صحيحاً فى التقادم الخمسى ؟

السبب الصحيح هو نفس التعاقد، أى العملية القانونية الملزمة ، كالبيع ، أي حصول التعاقد بين البائع والمشترى . فاذا جهل المشترى ملكية البائع جهلا معذوراً فيه بعد ان يكون قد قام بعمل ما يمكن من الوسائل للوقوف على الحقيقة ، تملك العقار بخمس سنوات من تاريخ العقد ثابت التاريخ . وشرط ذلك ان يكون العقد المملك فى ذاته صحيحاً وعقداً مملكا تمليكا قانونياً لا تشوبه شائبة تعيبه . فاذا اشترى من قاصر مالك فلا يتملك المشترى بالتقادم الخمسى ، لأن عقد التمليك لا يملك لأنه مشوب فهو غير قادر على التمليك

و بوجه آخر ان كان عقد التمليك صحيحاً فى ذاته ، صح التملك بالتقادم الخمسى . وان كان غير صحيح فهو اما أن يكون باطلا بطلاناً مطلقاً واما بطلاناً نسبياً . فان اشترى من بائع قاصر

عقاراً لا يملكه تملك المشترى بالتقادم الخمسى ضد المالك الحقيقى ، لأن شائبة القصر يستفيد منها القاصر وحده . ولا محل للاستفادة ما دام أنه غير مالك . واذا وهب الواهب عقاراً بعقد عرفى فلا يتملك الموهوب له العقار بالتقادم الخمسى . لأن العقد ولد باطلا بطلاناً أصلياً ، أو ولد ميتاً . فى الحالة الأولى البطلان نسبى . وفى الحالة الثانية البطلان مطلق

اذا علم ذلك فما القول بشأن عقد البيع غير المسجل ؟ فهل يلحق من حيث نقل الملكية بالعقد الباطل بطلاناً مطلقاً أم بالعقد الباطل بطلاناً نسبياً ؟ ان هذا العقد لا ينقل الملكية من غير تسجيل فهو لذلك يلحق بطائفة العقود الباطلة بطلاناً مطلقاً من حيث نقل الملكية . وفوق ذلك فان السبب الصحيح المملك بالتقادم الخمسى هو كما قلنا العملية القانونية الصحيحة فى ذاتها والتى تملك وحدها ، أى العمل القانونى acte juridique الذى توافرت فيه شروط صحته وأركان وجوده . وأما وعقد البيع وقد نقصه التسجيل فيصبح وقتئذ غير صالح للتمليك ، أى لا يصلح أداة قانونية صالحة للتملك بالتقادم الخمسى . وعلى ذلك لا يحصل التملك بالتقادم الخمسى عند عدم تسجيل عقد البيع . انما يتم التملك بالتقادم الطويل بمدة خمس عشرة سنة

ح — الرهن الحيازى العقارى وقانون التسجيل الجديد

ينعقد الرهن الحيازى العقارى immobilier Gage بالاتفاق عليه طبقاً للقواعد العامة . ولا بد فيه من نقل الحيازة من يد الراهن الى يد المرتهن . واذا لم تحصل اعتبر عقد الرهن لدى المرتهن وعداً من قبل الراهن بنقل الحيازة تجوز فيه مقاضاته والزامه بالتسليم . والعقد نافذ على الطرفين دون قيد آخر . ولا ينفذ العقد على الغير الا إذا كان مسجلا ، مع انتقال الحيازة حتما (المادة ٥٥٠ / ٦٧٤ مدنى الملغاة بقانون التسجيل الجديد والمادة ٦١١ / ٧٣٧ الملغاة أيضاً) و بمقتضى قانون التسجيل الجديد لا يتقرر الحق العينى العقارى للدائن المرتهن بسبب العقد الا بالتسجيل سواء كان ذلك بالنسبة للمدين الراهن أو بالنسبة للغير من باب أولى . وما الحكم الآن فى عقد رهن لم يتسجل ؟ هل يبطل باعتباره رهنا و يستحيل فى الحال الى تعويض ، أو حكمه من الوجهة القانونية حكم عقد البيع غير المسجل ؟ إن القاعدة التى قررناها بشأن عقد البيع غير المسجل واحدة فى جميع العقود الخاصة بالحقوق العينية العقارية المعينة بالمادة ٦١١ مدنى . ومعنى ذلك أن عقد الرهن قبل التسجيل هو عقد رهن قانونى صحيح ملزم ، ولكن ينقصه تقرير حق عينى عقارى ، وهو الحق الذى لا يتقرر الا بالتسجيل وحده . وما دام العقد قبل تسجيله ملزم قانوناً وتترتب عليه حتما الحقوق والواجبات الناشئة عنه ، فيجوز حينئذ للدائن مطالبة المدين بتسليمه العقار . كما أنه يجوز للمدين مطالبة الدائن بدفع مبلغ القرض .

واذا كان للدائن المرتهن حق مقرر على العقار قبل المدين الراهن ، وهو ما يسميه الاستاذ دوجى بالحالة المكتسبة situation acquise ، فلا يجوز للمدين ، من طريق التواطؤ مع الغير ، أو لعلم الغير علما أكيداً بسبق وجود حق الدائن المرتهن ، الافتيات على هذا الحق . فاذا باع المدين العقار بعد رهنه وقبل تسجيله وكان المشترى متواطئاً معه ، فلا ينفذ عقد المشترى على الدائن المرتهن الا وهو محمل بالرهن . وبوجه عام لاينفذ العقد الصادر من المدين على المرتهن ما دام العقد متعلقاً بحق عينى عقارى خاضع للتسجيل .

ط — الوعد بالبيع

تقرر المادة ١٥٨٩ مدنى فرنسى بأن الوعد بالبيع يعتبر بيعاً متى كان هناك تراض على الثمن والمبيع . والوعد هنا هو الوعد المتبادل بين البائع والمشترى . وأورد الشارع الفرنسى هذا النص قطعاً للخلاف الذى كان قائماً قديماً بشأن الوعد بالبيع . ويرى فقهاء الشريعة الاسلامية أنه لا يصح تعليق البيع بحادثة مستقبلة كما لا يصح إضافته الى وقت مستقبل . وبما أن فى الوعد بالبيع ما يستفاد منه اضافة البيع الى وقت مستقبل ، فالبيع على هذه الصورة غير صحيح . ولم ينقل الشارع المصرى المادة الفرنسية التى كاد يجمع الشارحون الفرنسيون لها على أن الشارع الفرنسى ما كان فى حاجة الى وضعها . ويرى الفقه والقضاء بمصر الاخذ بالمادة الفرنسية (انظر عكس ذلك بنى سويف الكلية فى ١٥ سبتمبر سنة ١٩١٩م و ١ ، ٢١ رقم ٩٦) ومتى تقرر ذلك وجب حينئذ تسجيل عقد الوعد بالبيع ، إن كان الوعد تبادليا ، حتى تنتقل الملكية بين الطرفين ، متى تقرر أن الوعد المتبادل بالبيع تمليك حال للمشترى (ويرى بلانيول ج ٢ ن ١٤٠٠ أن الوعد لا ينصرف الا الى طرف واحد ، لا الى الطرفين) . واذا لم يتسجل عقد الوعد بالبيع جاز لكل من الطرفين مطالبة الآخر بالالتزامات الشخصية المترتبة على البيع التام النافذ ، بحيث لا يستحيل الالتزام الشخصى الى تعويض الا اذا أصبح من المستحيل تنفيذ الالتزام الشخصى الناشىء عن العقد بالذات

ى — فى قاعدة حصر الاوراق الخاضعة للتسجيل

بين الشارع بالمواد ٦١١ – ٦١٣ / ٧٣٧ – ٧٣٩ مدنى العقود الخاضعة للتسجيل . فبين بالمادتين ٦١١ و ٦١٢ العقود الخاصة بالحقوق العينية العقارية . وبالمادة ٦١٣ بين العقود الخاصة بالحقوق الشخصية ، وهى عقود الايجار الزائدة عن ٩ سنوات ومخالصات الايجار عن مدة تزيد عن ٣ سنوات . والمستفاد من تعيين العقود الخاضعة للتسجيل ، أن التسجيل أمر استثنائى لا يجوز الأخذ فيه بالتوسع . وعلى ذلك تعتبر العقود المبينة بالمواد المذكورة واردة على

سبيل الحصر ، لا على سبيل التمثيل (كتاب الأموال لنا ص ٨٣٦ ن ٥٧٧ . وانظر الرأى العكسى المنعزل وحده بكتابنا المذكور ص٨٣٧ الحاشية الاولى) فاذا تسجلت عريضة الدعوى فلا يعتبر مجرد تسجيلها حجة على الغير . ويعتبر التسجيل حجة إذا ثبت علم الغير به ، مهما كانت طريقة العلم ، سواء كان العلم حاصلا من الاطلاع على السجلات ، أو كان حاصلا من طريق السماع الأكيد ولما عرض مشروع التسجيلات العقارية على اللجنة الدولية قررت فى مشروعها الاخير الموضوع سنة ٩٠٤ بالمادتين ١٤ و ١٥ تعيين العقود الخاضعة للتسجيل (الاموال ص ٨٦٩ - ٥) وقررت أولاهما ما يأتى :

المادة ١٤ من مشروع السجلات العقارية

« يجب إشهار الاوراق الآتية بواسطة قيدها بالسجلات العقارية : ١ - العقود والاتفاقات بين الاحياء بعوض أو بغير مقابل ، والاحكام الحائزة لقوة الشيء المحكوم فيه والتى تقضى بنقل حق عينى عقارى أو تقريره أو تعديله أو انقضائه ٢ - العقود والاحكام الحائزة لقوة الشيء المحكوم فيه ، والمتعلقة بكيفية الاستفادة من حق إرتفاق مقرر بالقانون وكيفية تقرير التعويض المقدر لحق الارتفاق - ٣ - العقود المتعلقة بانشاء الوقف أو إبطاله عن العقارات ، أو المتعلقة بتعديله ، والاحكام الحائزة لقوة الشيء المحكوم فيه والمتعلقة بالوقف - ٤ - العقود المتعلقة بالحكر والحقوق المشابهة له الخاصة بالوقف ، من حيث إنشاء هذه الحقوق أو تعديلها أو تحويلها أو انقضائها ؛ وكذلك الاحكام الحائزة لقوة الشيء المحكوم فيه والمقررة لهذه الحقوق » اهـ

المادة ١٥ من مشروع السجلات العقارية

« كذ يصير إشهار الاوراق الآتية : ١ - عقود الايجار الزائدة مدتها عن تسع سنوات ، وعقود الايجار التى تقل مدتها عن هذه المدة ، وتجديدها وذلك فيما اذا انصرفت الى نية التصرف فى استغلال العقار لمدة زمانية يزيد أجلها عن السنة التاسعة وذلك من تاريخ انعقاد هذه العقود - ٢ - العقود والاحكام الحائزة لقوة الشيء المحكوم فيه ، والخاصة بتحويل مبلغ تزيد قيمته عن ايجار مدة ثلاث سنوات لم تحل بعد - ٣ - تنبيهات نزع الملكية فى حالة الحجز العقاري - ٤ - الاحكام القاضية بالافلاس اذا كان ضمن ما يملكه المفلس حقوق عينيه عقارية » اهـ (ترجمة المادتين من عندنا نحن)

وقررت المادة الأولى من قانون التسجيل الجديد ما يأتى : « جميع العقود الصادرة بين الاحياء بعوض أو بغير عوض والتى من شأنها إنشاء حق ملكية أو حق عينى عقارى آخر أو نقله أو تغييره أو زواله ، وكذلك الاحكام النهائية التى يترتب عليها شيء من ذلك ، يجب إشهارها الخ . . . »

وجاء بالمذكرة الايضاحية لهذا القانون بشأن هذه الحقوق العينية العقارية ما يأتى : « ٣ -

أما فيما يتعلق ببيان العقود الواجبة التسجيل فان المواد ٧٣٣ و ٧٣٨ و ٧٣٩ من القانون المدنى المختلط (وهى المقابلة للمواد ٦١١ و ٦٢٢ و٦١٣ مدنى أهلى) ليست عبارتها عامة بالقدر الكافى، كما أنها ليست دقيقة Précis ولذلك كانت موضوع مناقشات هامة لمعرفة ما إذا كان بعض العقود المعينة يجب تسجيلها أو لا . . . والنص المقترح مبنى على أحكام المادتين ١٤ و ١٥ من مشروع اللجنة الدولية المشكلة سنة ١٩٠٤ .. » اه

فهل بعد ذلك كله يستفاد من التعميم فى الحقوق العينية العقارية الوارد بالمادة الاولى من قانون التسجيل الجديد ، ومن الاشارة بالمذكرة الايضاحية الى رجوع الشارع للمادتين ١٤ و ١٥ من مشروع السجلات العقارية ،أن الشارع اراد بهذا التعميم الاخذ بالحقوق العينية العقارية المقررة بالمادة ١٤ من مشروع السجلات العقارية وعدم الوقوف عند التعداد للحقوق الوارد بالمواد ٦١١ - ٦١٣/٧٣٧ - ٧٣٩ مدنى ؟ نظن السلب فى الجواب . ونرى أن الحقوق العقارية الخاضعة للتسجيل هى المبينة بالمواد المدنية (الاموال ص ٩١٢ ن ٦٣٢) وراعينا على الاخص أن الحقوق العينية معينة بالقانون (المادة ٥/١٩مدنى) لما فى التعميم من التجهيل الخطر على الافراد

ك — تقديم عقار فى شركة بمثابة حصة للشريك

للشريك أن يقدم عقاراً للشركة فى مقابل حصته (المادة ٤٢٤/٥١٦ مدنى) ويتم انتقال الملكية للشركة بمجرد تمام الاتفاق . وهلاك العقار على الشركة قبل التسليم (المادة المذكورة) برغم إعتبار هذا الاتفاق بيعاً (المادة ٤٢٥/٥١٧ مدنى فيما يتعلق بحق الضمان) وبرغم القاعدة القائلة بجعل الهلاك على البائع قبل التسليم (المادة ٢٩٧ / ٣٧١ مدنى) .

هذا فى عهد القانون المدنى . وأما فى عهد قانون التسجيل فان الملكية لا تنتقل للشركة الا بالتسجيل . ومع عدم حصول التسجيل يجوز للشركة مطالبة العضو بالتسليم اذا لم يتقرر حق عينى آخر للغير حسن النية ،أى مطالبة العضو بما اشتغلت به ذمته من الالتزامات الشخصية . ونرى أن الهلاك هنا أيضاً على الشركة حتى قبل التسجيل ، أخذاً بما قررناه بنظرية الهلاك ، وقبل التعليم اخذاً بالقانون المدنى

ل — التخارج وقانون التسجيل

التخارج تمليك من الوارث لبقية الورثة باسقاط حقوقه فى التركة اليهم فى مقابل جعل معين . وما دام التخارج تمليكا فلا بدان يخضع لاحكام التسجيل بالنسبة للغير . وعلى ذلك لا يسرى التخارج على الغير ، ولا يتمسك به الورثة الصادر لهم ،الا بتسجيله،قبل أن يتقرر للغير حق عينى عقارى على عقار معين بمعرفة الوارث المتخارج. على أن القضاء المختلط يميز بلا حق بين التخارج الحاصل عن عقار معين ، والتخارج الحاصل عن

نصيب الوارث برمته . فان كان الاول كان لابد من التسجيل . وان كان الثانى فلا . وحجة القضاء أن بيع الحصة فى التركة بيع يحكى بيع الشريك لحصته في الشركة، أى بيع لحق دائنية droit de créance . وهذا التمييز غير صحيح فى نظرنا . لأن التركة ليست شخصاً معنوياً بمال خاص تملكه هى دون الورثة ، كما هو الحال فى الشركات . هذا من الوجهة العلميـة النظرية .

ومن الوجهة العملية ، لا فرق بين عقار يباع من الوارث مع منقولات وعقارات أخرى (أى بيع الوارث لحصته فى التركة) وبين بيع عقار واحد، ما دام أن مخاطر الاخفاء والتستر حاصلة عند عدم حصول اشهار بيع الحصة (الاموال لنا ص ٨٢٨ وما بعدها وص ٩٠٩ ن ٦٢٠) اذ كيف يعلم المشترى لعقار من الوارث المتخارج أن العقار بيع منفرداً أو مع عقارات ومنقولات أخرى الا بالتسجيل ؟

م — استرداد الحصة المبيعة والمادة ٤٦٢ مدنى

اذا باع أحد الشركاء فى شركة أو أحد الورثة فى تركة نصيبه لأجنبى جاز للشريك أو الوارث الآخر (أو الشركاء أو الوارثون الآخرون) حق استرداد المبيع من الأجنبى بعد دفع الثمن والمصاريف (المادة ٤٦٢/٥٦١ مدنى)ولا يحول دون ذلك تسجيل المشترى لعقده ، ولأن حق المسترد محفوظ بالقانون نفسه ، ويجب على المشترى أن يعرف أن هذا الحق مقـرر للمسترد ، وأنه لا يسقط عنه الا بمرور ١٥ سـنة (الاموال ص ٨٣٠ ن ٥٧٣) .

وفى عهـد قانون التسجيل يجوز للمسترد استرداد العقار حتى ولو لم يسجل المشترى عقده لانه إنما يريد من الاسترداد الحصول على الحقوق، التى تقررت للمشترى قبل البائع ، وهى الحقوق المستفادة من الالتزامات الشخصية المنوه عنها بالمادة الاولى من قانون التسجيل . ومتى حكم للمسترد باسترداد العقار وسجل الحكم،انتقلت الملكية اليه. وكذلك يجوز للمسترد الاسترداد حتى ولو كان عقده هو غير مسجل،والعلة واحدة فى الحالتين .

ن — الشفعة وقانون التسجيل

<u>الحالة الاولى . عقد المشترى غير مسجل:</u>

فهل تجوز الشفعة أم لا تجوز ؟ نرى أن الشفعة جائزة . وأيدنا القضاء فى ذلك بأحكام ثلاثة (انظر كتابنا فى الاموال ص ٧٠ ن ٥١٢ الحاشية الاولى) وحكمان جزئيان (المحاماة المجلد ٦ ص ٥٣١ رقم ٣٥٤ . — وص ٦٤٨ رقم ٣٦١) وخالفنا حكم واحـد (الاموال ص ٧٠٦ الحاشية الاولى) . وأدلتنا على صحة جواز الأخذ بالشفعة ما يأتى :

الادلة المستفادة من قانون التسجيل :

١) عقد المشترى غير المسجل يجعله فى نظر القانون مشتريا . فله مطالبة البائع بتسليم العقار ، ومطالبته بحق الضمان . وليس للبائع كما قررنا حق الاعتراض بعدم تسجيل العقـد . لأن التسجيل شرع لمصلحة المشتري . ولأنه لا يجوز

للبائع العمل على معاكسة المشتري فى التسجيل وعدم تمكينه منه . - ٢) ان التسجيل فى مصلحة المشتري . فاذا لم يجره هذا الاخير عمداً أو اهمالا منه فلا يجوز للبائع الاستفادة من ذلك - ٣) ان الالتزامات الشخصية المستفادة من المادة الأولى من قانون التسجيل تنصرف الى الواجبات والحقوق المستفادة من طبيعة العقد . وعلى ذلك فالعقد بين الطرفين قائم وقد انتج جميع نتائجه القانونية الا نتيجة نقل الملكية ، اذ لا يحصل ذلك الا بالتسجيل . - ٤) ان البيع وما يترتب عليه شيء ، والتسجيل شيء آخر . ولا بد من فصل الاثنين . لأنه بالعقد تتقرر حقوق وواجبات لكل من الطرفين . و بالثانى تنتقل الملكية فقط

الاوراق المستفادة من الشفعة :

١ - يتقرر حق الشفعة للشفيع بشروط قبل و بعد البيع . أما قبل البيع فهى شروط الجوار وحقوق الارتفاق والتملك على الشيوع وغير ذلك . واما بعد البيع فلا بد من اظهار الرغبة فى الاخذ بالشفعة فى ظرف ١٥ يوماً من وقت العلم بالبيع (لا من وقت تسجيل عقد البيع كما حكمت خطأ بذلك محكمة اسكندرية المختلطة فى ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٥ الجازيت المجلد ١٥ ص ٢٤٢ رقم ٣٦٦) ولا بد من رفع دعوى الشفعة فى ظرف ٣٠ يوماً من وقت وصول انذار الشفعة الى المشترى والبائع . فاذا جاء الشفيع وأنذر المشترى والبائع اعتبر مالكاً للعقار من وقت وصول الانذار لهما لا من وقت الحكم (على عكس ما يقول به القضاء : الاموال ص ٧٣٧ والحاشية ٢) لأنه ان وافقه المشترى على اعطائه بالشفعة تم العقد بمجرد حصول رضائه . واذا لم يحصل رضاؤه تدخل القضاء فى الأمر وقضى بالشفعة لا من وقت الحكم بل من وقت وجوب حصول الرضاء من جانب المشترى ، ولأن الاحكام كلها مؤيدة للحقوق ، لا منشئة لها ، ما عدا حكم مرسى المزاد المنشيء (وهناك حكم مرسى مزاد واحد مؤيد وهو فيما اذا رسا المزاد على الغير الحائز للعقار tiers détenteur اذا قام هذا الحائز بعملية التطهير Purge وأباها عليه الدائنون المرتهنون فزادوا عشر الثمن وأودعوا خمس الثمن : راجع كتابنا فى التأمينات ص ٢١٥ ن ١٩١)

٢ - قلنا إن المشترى غير المسجل مالك على شرط التسجيل . أى ان عقده من حيث التمليك عقد معلق على شرط . و بتحقق الشرط ، وهو التسجيل ، تنتقل الملكية . والشرط هنا أثر رجعى عند تحققه ، على شرط ان لا يضر بحق تقرر للغير بحسن نية من جانب البائع . وما دام ان عقد المشترى من حيث نقل الملكية ، عقد معلق على شرط ، جازت الشفعة ، اذ يصبح للشفيع بعد الحكم بالشفعة حقاً معلقاً على شرط أيضاً . فاذا سجل الشفيع حكم الشفعة

انتقلت الملكية اليه ، والا فلا تنتقل مع بقاء العقار تحت يده . وهو لا يخشى خروجه من يده ما دام سبق له ان سجل انذار الشفعة تسجيلا أهليا ومختلطا . على انه عند عدم تسجيل الحكم القاضي بالشفعة ، فانه يخشى عليه من تصرف البائع ثانيا فى العقار لمشتر آخر حسن النية ، لأن تسجيل انذار الشفعة تسجيل شخصي بالنسبة للمشترى فقط ، ولم يكن شخصيا بالنسبة للبائع . فمن يريد ان يشترى من المشترى يجد انذار الشفعة مسجلا فيمتنع عن الشراء . أما من يريد الشراء ثانيا من البائع فلا يجد أثراً لتسجيل انذار الشفعة ضده (والمواد ٩ و ١٢ و ١٤ من قانون الشفعة تفيد أن تسجيل الانذار يحصل ضد المشترى) ولكن اذا علم المشترى الثانى من البائع ، اذا علم بسبق تصرف البائع فى العقار للمشترى الأول ، وعلم بأى طريقة اماعلما اكيداً ، أو كان متواطئاً مع البائع، فلا ينفذ عقده على المشترى الاول. وعلى ذلك تصح الشفعة

اما اذا اشترى من البائع بحسن نية نفذ عقده على المشترى الأول. وعلى ذلك تبطل الشفعة في مواجهة المشترى الاول ، وتصح باجراآت جديدة فى مواجهة المشترى الثانى . ومن الذى يتحمل بمصاريف دعوى الشفعة الاولى ، الشفيع أم المشترى الاول ؟ المسئولية هنا ترجع للخطأ . فمن ثبت الخطأ من جانبه أصبح مسئولا. اما المشتري الاول فلا خطأ من جانبه ، لأنه ليس ملزماً قبل الشفيع بأن يسجل عقده حتي يمكنه من حقه . اذ لا يجوز اكراه أحد على ان يقوم بعمل ايجابى تأييداً لحق الغير . انما يلزم فقط فى ان يلتزم حالة سلبية ازاء هـذا الغير بشأن حق هذا الاخير. وما دام لا مسئولية على المشترى الاول ، فيجب ان يتحمل الشفيع وحده بالمصاريف ، لأنه هو الذى قام بهـا فى سبيل تحقيق حق له . واما وقد فشل فى تحقيقه ، عليه ان يتحمل نتائج عمله وحده .

٣ – ان الشفيع لا يعتبر انه أخذ العقار من المشترى ، انما يعتبر انه أخذه من البائع . أي ان البائع للشفيع هو البائع لا المشترى (المادة ١٣ من قانون الشفعة —

٤ – أن دعوى الشفعة لا تنصرف الى البحث فيما اذا كان المشترى مالكا أم لا . انما تنصرف الى ما اذا كان مشتريا ومشتريا فقط ، أى الى انه صاحب حقوق على العقار قبل البائع له . والشفيع يحل محله فقط . وبتسجيل حكم الشفعة تنتقل الملكية للمشترى ثم للشفيع (الاموال ص٧٠٦ ن ٥١٣)

القضاء المختلط والشفعة والتسجيل :

القضاء الكلى الابتدائى يجرى على عدم الاخذ بالشفعة عند عدم تسجيل عقد المشترى (جورنال المحاكم المختلطة عدد ١٢ و١٣ مارس سنة ١٩٢٥ رقم العدد ٤٦٥ ص ٨ العامود

الاول والثانى) ولـكنه من طريق آخر يقول بأنه لا عبرة بحصول اظهار الرغبة قبل تسجيل عقد المشترى ، ما دامت دعوى الشفعة قد رفعت بعد تسجيل عقــد المشترى فى مدة الثلاثين يوماً (حكم محكمة اسكندرية الـكلية المختلطة فى ٢٨ فبراير سنة١٩٢٥ بمجلة جازيت المحاكم المختلطة المجلد ١٥ عدد ١ كتوبر سـنة ١٩٢٥ ص ٢٤٢ رقم ٣٦٦) وانا لا نقر هــذا القضاء بحال . والذى نأسف له اننا لم نجد بين أسباب حكم ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٥ المذكور ما يرجع الى تمحيص قواعد التسجيل وأحكامه بل وجدنا افاضة على غير طائل فى ما هية اظهار الرغبة فى الاخذ بالشفعة ، وتحليل هذا الاظهار على ضوء احكام فقهاء الشريعة الاسلامية ، دون الاخذ بالقواعد المدنية الحاضرة وحدها وهو مالا نقره مطلقاً . اذ نقول بأن حق الشفعة حق مدنى مقرر بأحكام القانون المدنى ولا يرجع فيه الآن الى أحكام الفقه الاسلامى .(الاموال ص ٦٤٤ وما بعدها) واما الحـكم المشار اليه بجورنال المحاكم المختلطة المتقدم ذكره فقد ورد بدفاع المحامين الذين يترافعون امام محكمة الاستئناف المختلطة بالاسكندرية لمناسبة رفع استئناف عن الحـكم الصادر من المحـكمة الـكلية بعدم قبول الشفعة فى حالة عدم تسجيل عقد المشترى ولم ينشر حكم محكمة الاستئناف للآن كما انه لم يعلم . وعلى ذلك لا نعلم حتى الآن رأى الاستئناف المختلط فى هــذه النظرية ، لأنه لم ينشر لها حكم فى هذا الصدد .

الحالة الثانية عقد الشفيع لم يكن مسجلا

نرى أيضاً جواز صحة الشفعة بالرجوع الى نفس الادلة المتقدمة . ونرى ان عقــد الشفيع يعتبر عقداً معلقاً على شرط . والشرط هنا هو عدم تصرف البائع لمشتر آخر حسن النية خلاف الشفيع ·لأنه اذا حصل ذلك نفذ عقد المشترى الثانى وبطل عقد الشفيع ، وبه تبطل الشفعة ويلزم بمصاريفها . ولا يجوز للمشترى الثانى من البائع للشفيع ان يشفع ، لأن عقده متأخر على عقد المشترى المشفوع ضده

هـ — . الوفاء بمقابل

الوفاء بمقابل dation en paiement أن يقدم المدين شيئاً فى مقابل ما التزم به أصلا . فاذا قدم عقاراً أصبح الدائن مالـكا للعقار . وقد اختلفت الآراء فيما اذا كان الوفاء بمقابل يعتبر بيعا أو وفاء (الالتزامات لنا ، النظرية العامة ص ٣٩٥ ن ٤٠٠) ونرى انه فى عهد القانون الجديد لا بد من تسجيل العقد ، سواء اعتبر بيعاً أو وفاء . لأنه فى حالة الوفاء يعتبر تمليكا أيضاً . لأن يد الدائن بعــد الاستلام لا يمكن ان تكون خلاف اليد المالكة ، والتسجيل لازم لنقل الملـكية . ولا يمنع عدم التسجيل أن يطالب الدائن المدين بتسليمه العقار والتخلى

عنه أخذاً بما قررناه بشأن تفسير المادة الاولى من قانون التسجيل الجديد .

٢ — فى العقود المنشئة بغير عوض

١ — فى الهبة

الهبة لا تصح بين العاقدين الا اذا عملت رسمية . (المادة ٤٨/٧٠ مدنى) ولا تصح بالنسبة للغير الا اذا تسجلت (المادة ٦١١/ ٧٣٧ مدنى) .

هذا فى عهد القانون المدنى . اما فى عهد قانون التسجيل ، فلا تصح الهبة بين الطرفين لتكون ناقلة للملكية الا بشرطين : رسمية العقد وتسجيل العقد . فاذا حصلت الرسمية دون التسجيل ، فلا تنتقل الملكية . ولكن أخذا بما قررته المادة الاولى من قانون التسجيل وبما فسرناها به ، نرى ان الالتزامات الشخصية المترتبة على العقد غير المسجل تبيح للموهوب له ، الذى عمل عقده رسمياً ، حق مطالبة الواهب بجميع الحقوق التى تتقرر له بطبيعة عقد الهبة . فله طلب تسليمه العقار . وليس للواهب حق التمسك بعدم تسجيل عقد الهبة ، ما دام ان التسجيل كما ذكرنا من مصلحة الموهوب له وحده ، ولا شأن للواهب به .

ب — الوقف

يحصل الوقف باشهاد شرعى وهو تحرير حجة الوقف امام القاضي الشرعى . و يستوى فى ذلك المصرى والاجنبى المقيم فى مصر . وتسجل فى سجلات المحاكم الشرعية الكائن بدائرتها الاطيان . ولا تسجل فى المحاكم المختلطة . وتسجيلها بالمحاكم الشرعية حجة على الكافة ، أى على الوطنيين والاجانب . والتسجيل غير لازم بالنسبة للواقف ، ولازم بالنسبة للغير (النقض فى أول يوليو سنة ١٩١٦ م ر ١ ، ١٨ ، ص ١ رقم ١) أما وقد صدر قانون التسجيل فقد أصبح التسجيل لازماً أيضاً للواقف والمستحقين . على انه أخذا بما قررته المادة الاولى من قانون التسجيل من الالتزامات الشخصية هل يجوز للمستحقين مطالبة الواقف بالتخلى عن العقار الموقوف ، باعتبار ان عدم التسجيل لا يمنع الواقف من القيام بتنفيذ ما التزم به ؟ نظن الايجاب . الا انه اذا تصرف الواقف الى الغير حسن النية قبل تسجيل حجة الوقف نفذ تصرفه . واما اذا كان الغير سىء النية فلا ينفذ التصرف (ونريد بسوء النية العلم الاكيد أو تواطؤ المشترى مع الواقف)

٢ — فى الاحكام المنشئة

١ — حكم مرسى المزاد فى نزع الملكية

حكم مرسى المزاد منشىء للملكية يجب تسجيله طبقاً للقانون المدنى حتى يكون حجة على الغير . (المادة ٦١٢/ ٧٣٨ مدنى) ويجب تسجيله طبقاً لقانون التسجيل الجديد (المادة

الاولى) حتى تنتقل الملكية بالنسبة للطرفين واجاز القانون لكاتب المحكمة ان يقوم هو بطلب تسجيل الحكم (٦٣٩/٧٧١ مدنى و ٥٩٠/٦٧٢ مرافعات) واذا كان تسجيل تنبيه نزع الملكية يحول دون صحة تصرف المدين (المادة ٦٠٨ مرافعات مختلط ويؤخذ بها بالقياس فى الاهلى) فما هى اذن الحكمة من تسجيل حكم مرسي المزاد ؟ الحكمة ظاهرة : أولا . لأن التسجيل الجديد لازم لنقل الملكية ثانيا . لأن تسجيل تنبيه نزع الملكية لا يحول دون قيد الرهون الموجودة من قبل على المدين . وثالثاً . لأن الحظر من التصرف لا يمنع كما هو عليه الرأى الراجح من الرهن . (الاموال ص ٨٣١)

٢ — الحكم الصادر بمرسى المزاد ثانيا بعد مرسى المزاد الاول

يحصل أن يزيد الغير فى قيمة العقار المبيع . فاذا رسا المزاد على الاول لا محل لتسجيل العقار (المادة ٢١٨٩ مدنى فرنسى) أما اذا رسا على مقرر الزيادة أو على خلافه فلا بد من تسجيل حكم مرسي المزاد الثانى . كل ذلك فى عهد القانون القديم ، وباعتبار ان التسجيل شرع لمصلحة الغير . واما فى عهد القانون الجديد فانا نرى ضرورة تسجيل حكم مرسى المزاد الثانى اذا رسا المزاد على مقرر الزيادة أو خلافه ، كما أنه يجب تسجيل حكم مرسي المزاد الأول على كل حال .

ونرى أنه لا محل للتأشير بحكم مرسي المزاد الثانى بهامش تسجيل حكم المزاد الاول فيما اذا تأيد المزاد على الاول . وأما فى حالة رسو المزاد على خلافه سواء كان مقرر الزيادة أو غيره ، فأنا نرى ضرورة التأشير بذلك على هامش تسجيل الحكم الأول ، مع ضرورة تسجيل حكم مرسى المزاد الثانى كما ذكرنا .

٣ — حكم مرسى المزاد بناء على عدم قيام الراسى عليه المزاد بدفع الثمن folle enchére

يلزم الاول بفرق الثمنين (المادة ٥٧٤/ ٦٥٦ ٦/٦٩٦ مرافعات) ولا يستفيد من الزيادة (المادة ٦١٢/٧٠٢ مرافعات) والبيع الثانى يفسخ الاول ونرى ضرورة تسجيل حكم مرسى المزاد الثانى (الاموال ص ٨٣٢)

٣) فى العقود المؤيدة

بعد أن انتهينا من العقود والاحكام المنشئة نتكلم الآن على العقود المؤيدة ثم الأحكام المؤيدة .

١ — فى العقود المؤيدة

يراد بالعقد المؤيد العقد الذى يؤكد حقا عينيا عقاريا مقررا من قبل بتعاقد شفوى أو بعقد كتابى .

حكم القانون المدنى : التعاقد الشفوى

والكتابى ناقل للملكية بين الطرفين . ولا ينقل الملكية بالنسبة للغير الا بالتسجيل . فاذا كان التعاقد ثابتاً بالكتابة سهل تسجيله . وأما اذا كان التعاقد شفويا ، فيجوز لصاحب الحق العينى العقارى رفع دعوى واخذ حكم وتسجيل هذا الحكم ليكون التعاقد حجة على الغير من وقت تسجيله لا قبله . واذا كان التعاقد ثابتاً بالكتابة ، فاما أن يكون العقد مسجلا أم لا . فاذا تسجل وصدر حكم مؤيد له فلا محل لتسجيله، وذلك اخذاً بما قرره قانون ٢٣ مارس سنة ١٨٥٥ الفرنسى (جرانمولان فى التأمينات ص ٢٤٥ ن ٨٥٩ — الاموال ص ٨٣١ ن ٥٧٣) وأما اذا لم يكن مسجلا فلا بد من تسجيل الحكم حتى يكون نافذاً على الغير. والعقد الكتابى المؤيد لتعاقد شفوى لا بد من تسجيله ليكون حجة على الغير. وبوجه عام يفضل الغير الذى اكتسب حقا عينيا عقاريا مسجلا على من حكم له وسجل حكمه بعد تسجيل الغير، على شرط أن أن يكون هذا الغير حسن النية

حكم قانون التسجيل : قررت المادة ٢ من قانون التسجيل الجديد ضرورة تسجيل العقد المؤيد ليكون حجة على الغير حسن النية . وعلى ذلك اذا كان الغير سىء النية ، أى يعلم علماً اكيداً بسبق تقرير حق عينى على العقار أو كان متواطئاً مع صاحب العقار ، فلا ينفذ عقده وينفذ حتما العقد المؤيد . وتقول المذكرة الايضاحية فى ذلك «لا يمكن تجريد هذه العقود والاحكام (المؤيدة) من قيمتها الجوهرية وهو الاقرار الصريح بحق سابق الوجود » ولا يجوز ان تنصرف هذه القاعدة الى القسمة فقط باعتبارها كاشفة ، بل يجب أن تتمشى فى نظرنا أيضاً على جميع الحالات الخاصة بالعقود المؤيدة لحقوق سابقة .

٢ — ورقة الضد والتسجيل

هى ورقة تحرر نفياً لورقة محررة من قبل . وهى تفيد وجود عمليتين قانونيتين . العملية الأولى المقررة للحق . والعملية الثانية النافية له . فاذا اشترى المشترى بعقد ثم اخـذت عليه ورقة بصورية عقد الشراء ، اعتبر العقد الأول ظاهراً والثانى خفياً . والاول حجة على الغير وأما الثانى فلا ، نظراً لخفائه. وما القول فيما اذا تسجل الثانى، فهل يزول عنه الخفاء فيصبح حجة على الغير ؟ أو بعبارة أخرى هل تسجيل ورقة الضد يعتبر حجة على الغير ؟

اجاب القضاء الفرنسى بالايجاب (النقض فى ١٨ مايو سنة ١٨٩٧ د ٩٧، ١، ٥٠٥ ومقال دى لوان . — س ، ٩٨ ، ١ ، ٢٢٥ ومقال تيسييه) وأيده القضاء المصرى (استئناف م ١٣ مايو سنـة ١٩٠٩ م ت ق ، ٢١ ، ٣٨٤ ونشر مبدأ الحكم بهذه المجلة دون اسبابه وهذا موضع اسف لنا) وأيده فيـه « دى لوان » بمقال معروف . وحجته أن الملكية لا تعود الى البائع الا بتسجيل ورقة الضد لأنه « كما انتقلت

الملكية بالنسبة للغير بتسجيل العقد الصورى ، يجب أيضاً أن تنقل صوريا الى المالك الاصلى بتسجيل ورقة الضد » (انظر كتابنا فى اثبات الالتزامات ج ١ ص ٣٣٤ وما بعدها) وخالفه «تيسييه» بمقال مشهور رد به عليه. وقال بان ورقة الضد ورقة مشوبة بالغش، وليس من شأن التسجيل أن يرفع عنها هذه الشائبة . ولأن التسجيل لم يشرع لتسجيل العقود المستترة (ص ٣٤٢ من كتابنا المذكور أخيراً) . وايده فى ذلك « بارد » بمجموعة بودرى المطول (بارد فى الالتزامات ج ٤ ص ١٢٣ فى نصفها ن ٢٤١٢)

وأنا نؤيد تيسييه وبارد ونرى نحن أن المسئلة ترجع الى المسئلة الآتية : هل تنقل ورقة الضد حقا عينيا عقاريا ، وهى على ذلك تعد من الاوراق الخاضعة للتسجيل، أم هى ليست كذلك؟ الذى نراه انها لا تنقل حقا عينياً عقاريا . واذا كان عقد الشراء الصورى المشفوع بورقة الضد، لا يمكن معه أن يقال بأن الملكية قد انتقلت الى المشترى، ما دام التبايع صوريا ، حينئذ لا يمكن أن يقال بأن الملكية ردت الى البائع بورقة الضد . ما دام أن حق الملكية لم يتأثر لدى المالك الاصلى . وعلى ذلك لا تعتبر ورقة الضد لا ناقلة لحق عينى عقارى ، ولا نافية لهذا الحق ، ولا مؤيدة للحق تحت يد صاحبه ، ما دام أن التعامل صورى ، أى أنه لم يقع شىء ما .

وبما أن التسجيل خاص بالاوراق المؤثرة على الحقوق العينية العقارية ، فلا تخضع حينئذ ورقة الضد للتسجيل . واذا تسجلت فلا يلزم الغير بضرورة التعرف عليها ، الا اذا ثبت العلم بها من أى مصدر ، سواء كان مصدر التسجيل أو غيره ، لأن الغير يعتبر فى هذه الحالة سىء النية .

ولكن محل الصعوبة العملية في كيفية وصول صاحب ورقة الضد الى رد الملكية اليه بالنسبة للغير . فيقول «دى لوان» بأنه لابد من التسجيل لانه يراد به فقط رد الملكية الى البائع وذلك بالنسبة للغير فقط (لأن ورقة الضد حجة على طرفيها دون تسجيل، فى عهد القانون القديم) وهو ذلك الغير الذى يمكن أن يكون مثلا مشتريا من المشترى الصورى وهو لا يعلم بوجود ورقة الضد تحت يد البائع

قانون التسجيل وورقة الضد : هل زال هذا النزاع بعد صدور قانون التسجيل ؟ نظن لا . لأن الخلاف لازال قائما بشأن ما اذا كانت ورقة الضد ناقلة لحق عينى عقارى أم لا . وما دام أنا نقول بأنها لا تؤثر مطلقا على الحق العينى العقارى وهو تحت يد صاحبه الاصلى، فهى لا تعتبر حينئذ خاضعة للتسجيل .

٣ — الاحكام المؤيدة

يتنازع الطرفان فى الحق العينى العقارى الذى قرره احدهما للآخر على عقار مملوك للمقرر

فيلتجيء المشترى مثلا الى القضاء يطلب اقراره على حقه. والحكم الذى يصدر يعتبر مؤيداً لحقه من قبل . ولا يعتبر هذا الحكم نافذاً على الغير الا من وقت تسجيله ، على شرط أن يكون الغير حسن النية .

وما قلناه فى حالة العقود المؤيدة يسرى هنا بشأن القانون المدنى وقانون التسجيل . الا أنه لا بد من بيان اثر سوء النية وحسن النية فى الاحكام ، والعقود أيضاً ، و بيان اثر ذلك فى التسجيل الجديد

٤ — النية والتسجيل

ا — النية والتسجيل فى القانون المدنى

لا ينفذ عقد المشتري على الغير اذا تسجل عقد المشتري ، وكان الغير مسجلا قبله وحسن النية. فاذا ثبت سوء نيته نفذ عقد المشترى عليه ، ولو أن عقد المشترى مسجل بعد عقد الغير (المادة ٢٧٠/٣٤١ مدنى) وهذه القاعدة المقررة بالقانون المدنى مأخوذة عن القضاء والفقه الفرنسيين (كولين وكابتان ج ا ص ٩٥٩ الطبعة الاولى سنة ١٩١٤ .—وص ٩٦٩ من الطبعة الثانية سنة ٩١٩ — النقض الفرنسى فى ١٤ مارس سنة ٥٩ د، ٥٩ ١ ، ٥٠٠ . — س، ٥٩ ، ١ ، ٨٣٣ . — كتابنا فى اثبات الالتزامات ج ٢ ص ٣٠٢ . — البيع الهلالى بك ص ٢٨٢ ن ٤٥٢ وما بعدهما)

فى تقدير سوء النية : هناك آراء ثلاثة : رأى يقول بأن مجرد العلم بسبق حصول الشراء يجعل الغير سيء النية . ولا نقر هذا الرأى . بل نشترط أن يكون العلم اكيداً لاشك فيه، لا مجرد العلم البسيط . ورأى يقول بأنه لا بد من حصول تواطؤ بين البائع والمشترى الثانى . ونقر هذا الرأى . لأن العلم الاكيد قريب جداً من التواطؤ (راجع تفصيل ذلك والادوار التى مر بها القضاء المصرى المختلط على الاخص ، والاهلى ، كتابنا فى اثبات الالتزامات ج ٢ ص ٢٩٨ — ٣٢٢ — واستئناف م ١٠ فبراير سنة ١٩٢٥ الجازيت المجلد ١٥ ص ٢٥٠ رقم ٣٧٧)

ب — النية والتسجيل فى قانون التسجيل الجديد

تقرر المادة ٢ من قانون التسجيل الجديد أن الحكم المؤيد (أو العقد المؤيد) لا يكون حجة على الغير الا اذا تسجل . ويشترط فى الغير أن يكون حسن النيــة . واوردت ذلك بالصيغة الآتية : « فاذا لم تسجل هذه الاحكام والسندات فلا تكون حجة على الغير ، كما أنها لا تكون حجة كذلك ولو كانت مسجلة اذا داخلها التدليس entachés de fraude » ويظن أن الشارع يريد الاخذ بمذهب التواطؤ التدليسى . ولكن لا بد أيضاً من الاخذ بالعلم الاكيد لدى الغير ، لأن صاحب الحكم المؤيد المسجل (أو صاحب العقد المؤيد المسجل) لا يهمه فيما اذا كان هناك تواطؤ بين الغير والبائع له ، أو أن

الغير يعلم علماً اكيداً لا شبهة فيه بسبق التصرف .

وبما ورد بالمذكرة الأيضاحية وطبقاً للقواعد العامة نرى الادلاء بالبيان الآتي :

اذا حصل تعاقد شفوى ثم حصل نزاع فيه ورفعت الدعوى من المشتري وصدر حكم لمصلحة المشترى ، وجب تسجيل الحكم ليكون حجة على الغير ، وليكون ناقلا للملكيـة بين الطرفين .

واذا حصل التعاقد كتابة وحصل نزاع بشأنه فاما أن يكون العقد مسجلا وأما لا . فأن كان غير مسجل ، وجب الاخـذ هنا بحالة التعاقد الشفوي . أى لا بد من التسجيل لاجل نقل الملكية بين الطرفين ، وبالنسبة للغير . وأن كان مسجلا فانا لا نرى محلا لتسجيل الحكم المؤيد ، وذلك طبقاً لما قررناه بشأن القانون المدنى . وعلى الأخص اذا كان النزاع فى العقد المسجل نزاعاً لم يشر الى مصدره بالعقـد . ولا يقبل العقل ولا القانون أن الحكم المؤيد لعقد مسجل لا يكون حجة على الغير الا من وقت تسجيله ، مع أن العقد مسجل ولم تشبه شائبة ، والحكم صدر بالتأييد . والا اذ قيل العكس لترتب على ذلك أن البائع يعمل على خلق اشكال لا محل له ثم يرفع الدعوى أو يترك المشترى يرفعها ثم يتصرف البائع فى العقار لمشتر حسن النية ويسجل هذا المشترى الثانى عقده بعد تسجيل عقد المشترى الاول وقبل تسجيل الحكم المؤيد ثم يأتى هذا المشترى الثانى ويدعى افضليته على المشترى الاول : مثل ذلك لا يقبله العقل ولا القانون (ومع ملاحظة أنه يجوز للمشتري الاول الاستناد الى اسبقية تسجيل عقده أيضاً) ولكن ما القول فيما اذا اشترى المشترى الاول بعقد كتابى لم يتسجل ثم جاء الغير واشترى العقار من نفس البائع ، وكان يعلم علماً اكيداً بحصول البيع الاول ، أو جاء وتواطأ مع البائع اضراراً بالمشترى الاول وسجل المشترى الثاني عقده قبل تسجيل عقد المشترى ، فهل ينفذ عقد المشترى الثانى على عقد المشترى الاول ؟

هناك رأى يقول بأنه مادام أن الملكية لم تنقل الى المشترى الاول بسبب عـدم تسجيله لعقده ، يجب تفضيل عقد المشترى الثاني المسجل ولو أنه سيء النية .

لأن الملكية لا تنتقل الى المشترى الاول مادام لم يسجل عقـده . ولانها انتقلت الى المشترى الثانى بالتسجيل . ولان قانون التسجيل قاطع فى أن الملكية لا تنقل بين الطرفين الا بالتسجيل (المادة الاولى من قانون التسجيل الجديد — الهلالى بك فى البيع ص ٢٩٧ ن ٤٦٩ — العقوبات لاحمد بك امين ص ٧٣٩ الطبعة الثانية)

ويقول اصحاب هذا الرأي بأنه يجوز مع ذلك للمشتري الاول أن يرفع دعوى بطلان تصرفات المدين ضد البائع والمشترى الثانى

وأنا لا نستطيع أن نقر هذا الرأى ويجب الأخذ بعكسه للاسباب الآتية .

١) قلنا فى شرحنا للمادة ٢ من قانون التسجيل بأن الحكم المؤيد لعقد غير مسجل لا ينفذ على الغير الا اذا كان مسجلا ، وعلى شرط أن يكون الغير حسن النية ، وقلنا بأنه اذا كان الغير سيء النية أى يعلم علماً أكيداً ، أو متواطئا مع البائع ، فان عقده المسجل قبل تسجيل الحكم ، لا ينفذ على الحكم المسجل بعده : كل ذلك لأن الغير سيء النية ، أى يعلم بسبق تصرف البائع فى العقار . والمذكرة الايضاحية تشير الى أن العقد غير المسجل يقرر مع ذلك حقاً للمشترى . والمادة الأولى من قانون التسجيل تقول بالالتزامات الشخصية عند عدم تسجيل العقد . وقلنا بأن الالتزامات هذه تنصرف الى الحقوق التى تنشأ عن طبيعة العقد .

اذا عرف ذلك كله فكيف يمكن القول بأن المشترى الثانى سيء النية ، وهو من تواطأ تواطؤ تدليسياً مع البائع ، يفضل على المشترى الأول ؟ هل هناك فرق محسوس بين حماية الشارع للمشترى الأول الذى لم يسجل عقده والذى رفع دعوى وصدر له حكم وسجله بعد المشترى الثانى سيء النية ، هل هناك فرق بين هذا المشترى ، وبين المشترى الأول الذى لم يسجل عقده ولم يرفع دعوى وجاء المشترى الثانى واشترى بعد الأول وبسوء نية ؟ أليس هذا المشترى جديراً بنفس هذه الحماية التى تقررت للمشترى الذى أخذ حكماً ؟ وهل هناك حكمة من التمييز بين المشترى الذى أخذ حكماً ، وبين الذى لم يرفع دعوى ؟

٢) إن للمشترى الأول غير المسجل حقوقاً قبل البائع منصبة على العقار . فله حق المطالبة بتسليم العقار . وكيف يتحقق هذا الحق ازاء المشترى الثانى سيء النية وهو المسجل عقده ؟ إن قيل بأن للمشترى الاول حق رفع دعوى بطلان التصرفات ، فان هذه الدعوى لا تصح الا اذا ثبت إعسار المدين ، وهذا ليس بالسهل . وقيل بأنه عند الفشل فى تلك الدعوى فيطالب بتعويض . ولكن كيف يحرم المشترى ، وهو دائن بحق استلام العقار ضد البائع ، من حقه فى المطالبة بالتسليم ، بينما العقار موجود ، وهو فى حل من المطالبة بالتنفيذ بأصل الالتزام (وهو مايسمونه بالتنفيذ العيني) ويلزم بالمطالبة بتعويض؟ إن المشترى فى هذه الحالة دائن بالاستلام . فهو لا يلجأ الا اليه اذا أمكن تحققه . وعند عدم تحققه يرجع للتعويض . لان الاختيار له وليس للمدين . وما دام أن المشترى الثانى سيء النية فهو معتد على حق المشترى الاول . ويستحيل أن الاعتداء على الحق يصبح فى مناعة القانون وحصانته . لان القانون لا يحمى سوء النية بأى وجه ما .

٣) قد يقال بأن المذكرة الايضاحية أوردت ما يفيد الى أن الغرض من وضع المادة الأولى عدم العودة لاشكالات سوء النية فى عهد القانون المدنى . ولكن كيف يقال ذلك مع أن الشارع

قرر العودة اليها بالمادة ٢ من قانون التسجيل ؟

٤) إن الفقه بمصر يؤيد هذا الرأي حتى قبل صدور قانون التسجيل . وعلى الأخص برناردى واضع مشروع قانون التسجيل (مجلة مصر الحديثة سنة ٩١٨ ص ٥٢٢ من مقال الاستاذ كاديمنوس المحامى، ونفس المجلة سنة ٩٢٢ ص ٢٠١ من مقال للمستشار برناردى)

٥) واذا حصل عقد بيع وقام المشترى باجراء عملية المصادقة الرسمية على امضائه طبقاً للمادة ٦ من قانون التسجيل ، ولما طالب البائع بالحضور أمام الموظف الحكومى المعين للمصادقة أبى الحضور. وتعطل التسجيل على المشتري . فهل من القانون أنه اذا سارع هذا المشترى فى رفع دعوى اثبات صحة الامضاء طبقاً لقانون المرافعات (المواد ٢٥١ وما بعدها) وصدر له الحكم بصحة الامضاء وسجل العقد والحكم مرفق به ، فلا ينفذ عقده على من اشترى بسوء نية من هذا البائع ، وعلى الأخص اذا حصل تواطؤ بينهما اضراراً به ؟ نظن لا . وعلى الأخص اذا لاحظنا بأن المادة لم تقل بضرورة تسجيل عريضة الدعوى فى هذه الحالة حتى يكون تسجيلها حجة على الغير من تاريخ التسجيل

أحكام القسمة

حكم القسمة (أو عقد القسمة) لا تنفذ على الغير الا اذا كانت مسجلة . فاذا لم تسجل ولم يكن هناك غير نفذت على أصحابها

حكم الصلح

حكم الصلح أو عقد الصلح كلاهما مؤيد الملكية الثابتة من قبل لمن حصل الصلح له من العقار المتنازع فيه . وان كانت ورقة الصلح عقداً كانت أو حكماً نافذة على الطرفين بلا تسجيل الا أنها لا تسري على الغير حسن النية الا بالتسجيل (المادة ٢ من قانون التسجيل) واذا تناول الصلح عقاراً آخر خلاف العقار محل النزاع فلا تنتقل الملكية فيه بالعقد أو الحكم الا بالتسجيل سواء بالنسبة للطرفين أو بالنسبة للغير .

حكم الشفعة

تقضى المادة ١٨ من قانون الشفعة الصادر فى ٢٣ مارس سنة ١٩٠١ بأن « الحكم الذى يصدر نهائياً بثبوت الشفعة يعتبر سنداً لملكية الشفيع وعلى المحكمة تسجيله من تلقاء نفسها . » والحكم هنا في نظرنا إنما هو مؤيد لحق الشفعة لا منشىء له . لأن حق الشفعة تقرر للشفيع من وقت وصول انذاره الى المشترى . إذ بوصول هذا الانذار يجب أن يتحقق العقد . فاذا أبى المشترى إقرار الشفيع فى حقه ، فلا يخرج الحكم الذى يصدر فيما بعد عن كونه كاشفاً للحق ، أي مؤيداً له . وربما ينصرف نص المادة ١٨ المذكورة الى إعتبار الحكم بمثابة العقد الكتابى الذى كان يجب أن يحصل بمجرد وصول الانذار الى المشترى . (انظر كتابنا فى الاموال ص ٧٣٥ ن ٥٢٥ ومابعدها . — والقضاء المصرى على خلاف هذا الرأى)

هذا هو حكم القانون المدنى . وأما فى عهد قانون التسجيل فانا نرى أيضاً أن الحكم بالشفعة حكم مؤيد لحق الشفعة . وعلى ذلك يصبح خاضعاً لحكم المادة ٢ من قانون التسجيل ، لا للمادة الاولى منه

٤ — فى الاحكام المقررة أو الملغية أو المبطلة لعقود سابقة

الدعاوى التى ترفع بابطال عقد Annulation او فسخه Résolution أو الغائه Révoction أو الرجوع فيه Rescision ، أو دعوى الاستحقاق Revendication ، يجب تسجيل عريضة الدعوى فيها ليكون الحكم حجة على الغير من تاريخ تسجيل العريضة إذا كان العقد المطعون فيه غير مسجل ، أومن وقت التأشير بها على هامش العقد ان كان مسجلا (المادة ٧ من قانون التسجيل) وورد بالمذكرة الايضاحية أن دعوى بطلان التصرفات ودعوى الصورية ، وهما اللتان لم تذكرها المادة ٧ المذكورة ، خاضعتان لأحكام القضاء المقررة من قبل . ونرى أن فى ذلك نقصاً تشريعياً وعلى الأخص إذا قيل بأن المادة وردت على سبيل الاستثناء وأن الدعاوى المعينة بها وردت على سبيل الحصر . ووجه الخطر فى دعوى ابطال تصرفات المدين ، إذا لم تسجل عريضة الدعوى فيها ، أن المشترى يبيع العقار أثناء قيام الدعوى الى مشتر حسن النية فينفذ عقده المسجل على الحكم الذى يصدر فيما بعد بابطال العقد. إذ لا يمكن عدم حماية المشترى حسن النية من المشترى الأول مادام أنه لم يجد تسجيلات ضد البائع . وكذلك الحال أيضاً فى دعوى الصورية (كتابنا فى الاموال ص ٩٣٤ ن ٦٤٠ وما بعدها) وكذلك فى دعوى إثبات صحة الامضاء عند عدم رضاء البائع بالحضور أمام الموظف الحكومى لأجل المصادقة على الامضاء حتى يمكن تسجيل العقد — وكذلك أيضاً دعوى شطب الرهن الرسمى طبقاً للمواد ٥٧٠ مدنى وما بعدها .

فى التملك المضاف الى ما بعد الموت

المشترى من المورث والمشترى من الوارث

إشترى مشتر من المورث ولم يسجل عقده . واشترى مشتر آخر من الوارث وسجل عقده . فأى العقدين نافذ على الآخر ؟ وأى المشتريين أجدر بحماية القانون له ؟ هنالك رأيان : رأى يقول بصحة عقد المورث دون عقد الوارث، ورأى يقول العكس

الرأى الاول : تفضيل عقد المورث على عقد الوارث : وحجته أن العقار المبيع من المورث خرج من التركة بالبيع . والوارث لا يرث فى العقار لخروجه عن التركة . وهذا هو حكم الشريعة الاسلامية إذا كان المتوفى مسلماً ، اخذاً بالمادة ٥٤ / ٧٧ مدنى التى جعلت مسائل المواريث خاضعة لشريعة المتوفى . وعلى ذلك فتصرف الوارث فى هذا العقار يعتبر حاصلا فيما لا يملكه (اسكندرية بهيأة استئنافية فى ٢٧ يوليو سنة ٩١٨ م ر ١ ، ١٩ ص ١٣٢ رقم ٩٢)

الرأى الثانى : تفضيل عقد الوارث المسجل على عقد المورث غير المسجل وادلته :

– ١) يرجع فى التفاضل فى العقود الى نظرية التسجيل التى قررها الشارع الحاضر على خلاف الاصول المنطقية البحتة المعروفة من قبل وضع نظام التسجيل . – ٢) الوارث يملك عن المورث بحكم القانون (المادة ٦١٠ / ٧٣٦) وتملكه ليس خاضعاً للتسجيل، بل يملك قبل الغير بمجرد تحقق شروط الارث فيه ، وهى موت المورث وحياة الوارث بعد موت المورث وثبوت جهة الارث . فاذا تحققت هذه الشروط لدى المشترى من الوارث اشترى هذا المشترى العقار وهو مطمئن ، لأنه لم يسبق تسجيل عقد المشترى من المورث – ٣) وما دام أن الاشكال خاضع لأحكام التسجيل ، يكون عقد المورث غير المسجل معتبراً أنه غير موجود بالنسبة لمن تملك نفس العقار بعقد مسجل (المادة ٦١٥ / ٧٤٢ مدنى – ٤) من أحكام التسجيل أن المشترى من المورث بعقد ثابت التاريخ مفضل على الموصى له بوصية لاحقة لهذا العقد ولو تسجل العقد قبل تسجيل الموصى اليه . (المادة ٦١٧ / ٧٤٤ مدنى) ولكن المشترى من الموصى اليه بعقد مسجل ، بعد تسجيل عقد البيع الصادر من المورث ، والثابت التاريخ قبل الوصية ، وقبل تسجيل عقد المشترى من الموصى اليه ، هذا المشترى من الموصى اليه مفضل على ذلك المشترى من الموصى . بمعنى أنه إذا تنازع المشترى من المورث والمشترى من الموصى له وجب تفضيل الاسبق فى التسجيل . واذا كان الأمر كذلك أليس يكون من باب أولى إذا تنازع المشترى من المورث هذه المرة مع المشترى من الوارث بدلا من المشترى من الموصى له ، ونعلم أن الوارث أقوى من الموصى له ؟ (راجع مقالا للاستاذ لامبير بمجلة مصر الحديثة المجلد ٤ ص ٢٠٧ – ٢١٢ . – انظر إثبات المداينات لنا ج ٢ ص ٢٩٦ والحاشية الاولى . – انظر البيع للهلالى بك ص ٢٢٣ ن ٣٨١ وما بعدها وص ٢٨٨ ن ٤٥٩ وما بعدها . – زكى بك العرابى ص ٣٧ – ٤٤ من رسالته فى « مركز الوارث فى الشريعة ونتائجه فى القانون » وتأيد هذا الرأى بالقضاء المصرى استئناف م ٢ مارس سنة ٩١٦ م ت ق ، ٢٨ ، ١٨٦ . – استئناف ١٠ مايو سنة ٩٢١ م ر ا ، ٢٤ رقم ١٧) و بالقضاء الفرنسى (النقض : س ، ٩٠٣ ، ١ ، ١٨٠ . – د ، ٩٠٤ ، ١ ، ٥)

واذا نظرنا الى هذه النظرية لأمكن الفصل فيها بالأخذ بمبدأ التفاضل بين المتنازعين . ووجه التفاضل أنه يجب تفضيل من لم يكن الخطأ من جانبه . فالمشترى من الوارث تأكد من صحة وراثة البائع له ومن صحة تملك المورث له فاشترى وهو مطمئن . وأما المشترى من المورث فانه أخطأ فى عدم المحافظة على عقده من طريق تسجيله . فالخطأ من جانبه ولا محالة .

النظرية وقانون التسجيل الجديد

نظن أن الملكية مادامت لاتخرج من مال المورث الا بالتسجيل ولم ينسجل العقد، فالبيع الحاصل من الوارث نافذ حتما. وهذا على شرط، فى نظرنا، أن يكون المشترى من الوارث غير متواطئ مع الوارث (الاموال ص ٩٣٧ ن ٦٤١ وما بعدها. مع ملاحظة أن قانون التسجيل الغى المادتين ٦١٧ و ٦١٨ مدنى)

القسم الثاني

قانون المرافعات والتسجيل الجديد

الدعوى الشخصية والدعوى العينية العقارية

إن النزاع الذى يقوم بين طرفى العقد الخاص بحق عينى عقارى، إما ان ينصرف الى عقد مسجل وإما لا. ففى حالة العقد المسجل ترفع الدعوى بتثبيت الملكية. وفى هذه الحالة ترفع أمام محكمة محل وجود العقار. واذا كان العقد غير مسجل لأي سبب من الاسباب، أو كان التعاقد شفويا، أو كان هناك مبدأ دليل بالكتابة، فلا يجوز رفع الدعوى بتثبيت الملكية بل ترفع ضد المدعى عليه شخصيا باعتبارها متعلقة بحق شخصى. ويطلب فيها الحكم بصحة التعاقد وتسليم العقار. أى ترفع أمام محل إقامة المدعى عليه. ذلك لأن المحكمة لا تستطيع الحكم بتثبيت الملكية، لأن الملكية لا تنتقل إلا بالتسجيل، والتسجيل وضع من الأوضاع الشكلية المقررة فى القانون بقيود خاصة لا يملك القاضي فيها ان يجعل حكمه يحل محلها. فكما ان القاضى لا يملك الحكم فى تثبيت الملكية عن عقد هبة عرفى، أو تقرير الرهن الرسمى عن تعاقد عرفى به، فهو كذلك لا يملك الحكم بأن يحل حكمه محل التسجيل. أي لا يقضى بتثبيت الملكية

القسم الثالث

قانون العقوبات والتسجيل

التصرف فى العقار مرتين: يرى القضاء الجنائى المصرى والفقة المصرى أيضاً أخذاً بظاهر نص المادة الأولى من قانون التسجيل الجديد، أنه اذا باع المالك العقار مرتين ولم يسجل المشترى الأول، انتقلت الملكية للمشترى الثانى فقط، باعتبار ان الملكية آلت اليه من البائع الذى يظل مالكا ما دام ان المشترى الأول لم يسجل عقده (منفلوط الجزئية فى ٥ مارس سنة ٩٢٥ المحاماة ٥ ص ٥٥٣ رقم ٤٥٢ - شرح قانون العقوبات، القسم الخاص لاحمد بك امين الطبعة الثانية ص ٧٣٩) و يقول اصحاب هذا الرأى بأنه لا عبرة بحسن أو سوء نية المشترى الثانى

و إنا لا نقر هذا الرأى، ونرى محلا للمؤاخذة الجنائية واعتبار البيع الثانى نصباً معاقباً عليه بالمادة ٢٩٣ عقوبات فيما اذا كان هناك تواطؤ بين البائع والمشترى الثانى للأسباب الآتية:

١) قلنا بأن المشترى الأول ولو أنه لم يسجل إلا ان له حقاً قبل البائع انصب على العقار، سواء كان حقاً عينياً عقاريا أو حقاً

خاصاً sui generis . وقلنا بأنه اذا تواطأ البائع مع مشتر ثان تواطأً تدليسياً concert frauduleux اضراراً بالمشترى الأول غير المسجل ، فانه يجوز لهذا المشترى الأول طلب الحكم بابطال عقد المشترى الثانى المسجل ، لأن فى التعاقد الثانى افتياتاً علي حق مقرر للمشترى الأول . (تقول هنا بالتواطؤ التدليسى ، ولم نشأ القول بحسن النية أو سوئها ما دام انه ظاهر من المذكرة الايضاحية ان الشارع أراد بقاعدة التسجيل المقررة بالمادة الأولى الاجهاز على نظرية حسن النية وسوئها وما قام حولها من الخلاف ، وعدم الأخذ بها . إلا ان المحضرين لقانون التسجيل صرحوا بأن التواطؤ التدليسى لا يدخل ضمن حسن النية وسوئها ، بل تعتبر هذه الاعمال باطلة ، كما قرر ذلك موسيو برناردى بمجلة مصر الحديثة سنة ١٩٢٢ المجلد ١٣ ص ٢٠١ وكما رأيناه و بمكانه)

وعلى ذلك نرى ان فى البيع الثانى اعتداء مشوباً بالتدليس والتواطؤ على الحق المقرر للمشترى الأول . وما دام ان العقد باطل مدنياً فلا بد ان يكون العقد مؤاخذاً عليه جنائياً ، لأن البائع تصرف فى العقار وهو محمل بحق المشتري الأول ، تصرفاً أراد به النيل من المشترى الأول والاضرار به

٢) ان الغرض من معاقبة فعل التصرف فى ملك الغير بالبيع أو الرهن أو غير ذلك انما هو (كما ورد بنصه بمحضر جلسة مجلس شورى القوانين) مطاردة « أولئك المحتالين الذين يبيعون عقارهم الى شخص ثم قبل ان يسجل العقد أو بعده يبيعون أو يرهنون الى شخص آخر و يأكلون بذلك ما يأخذونه ثمناً أو ديناً ، فاذا أراد أحد المتعاقدين معهم ان يرجع عليهم بما دفع لا يجد فى أيديهم شيئاً ويضيع عليه ما دفع ، فهؤلاء من أشهر النصابين نصباً الذين تجب عقوبتهم » (التعليقات الجديدة على قانون العقوبات الأهلى الطبعة الثانية لعبد الهادى بك الجندى ص ٣٨٤ - ٣٨٥)

ألا نلمس هنا من حكمة التشريع فى معاقبة التصرف فى ملك الغير stellionat ان هذه الحكمة لا زالت قائمة أيضاً فى عهد القانون الجديد ؟ أليس النصب هو هو فى الحالتين ، حالة القانون المدنى وحالة قانون التسجيل ؟ ان قيل بأن الملكية لم تنتقل الى المشترى الأول بسبب عدم تسجيله للعقد ، فليس معنى ذلك ان هذا المشترى الأول قد أصبح أجنبياً عن العقار لا حق له فيه . . ألم نَرَ أنه له حق المطالبة بتسليمه ، وحق رفع دعوى بصحة التعاقد للحصول على حكم وتسجيله ؟ وألم نَرَ أيضاً بالمذكرة الايضاحية بأنه يجب على البائع تمكين المشترى من التسجيل ؟ فكيف يتفق ذلك مع القول بأن للبائع التصرف ثانياً اضراراً بالمشترى الأول والافتيات على حقوقه المقررة على العقار ؟ وكيف يتفق القول بعدم العقوبة مع الأباحة

البائع حق مطالبة المشترى بالثمن ولو ان عقد المشترى غير مسجل ؟

هذه الحقوق المتبادلة بين المشترى غير المسجل والبائع لا يمكن معها القول بأن للبائع حق التواطؤ مع المشترى الثانى تواطأ تدليسياً على الاضرار بالمشترى الأول غير المسجل

خاتمة

رأينا كيف أثار قانون التسجيل الجديد ثائرة المبادىء القانونية المعروفة فى عهد القانون المدنى وكيف ولَّد فى مجالات العمل اشكالات ضاعفت من اضطراب المبادىء القانونية السابقة وجعل الناس قد يسيرون فى طريق يتعارض مع الغرض الذى ينشده الشارع . ولعل الاحصائيات المنشورة حديثاً فى الصحف السيارة تؤكد هذا الظن. اذ يحجم عدد غير قليل من الناس عن القيام بعملية التسجيل ، كما يدل على ذلك العدد العظيم من العقود التى لم تسجل . وربما يتخذ الشارع قريباً احتياطاً خاصاً فى تقرير جزاء معين لمن لم يسارع الى القيام بعملية التسجيل . ولكن الذى نراه ان الشارع ، وقد قصد بهذا القانون الجديد ان يكون نواة لنظام السجلات العقارية ، لم يحط بالاشكالات المحتملة كل الاحاطة ولم يتخذ من الوسائل ذات الأثر الظاهر ما يكون له عدة نافعة فى تأييد الآثار المرجوة من هذا القانون

ونرى فوق ما تقدم ان الشارع قد أورد بعض النصوص بما يترك هناك مجالا للأخذ والرد ، وبما يدعو الأفراد الى التشكك والاضطراب فى تقرير القواعد القانونية الجديدة ، الأمر الذى نَمَّ عليه قضاء المحاكم فى كثير من أحكامه . ولقد رأينا كيف تضطرب المعاملات فيما يتعلق بالشفعة ، من جراء تعارض الاحكام بين احكام القضاء الأهلى من جانب ، وبين الاحكام الاهلية والاحكام المختلطة ، من جانب آخر

هذا ونلاحظ أيضاً ان المذكرة الايضاحية لم تكن من البيان والايضاح بالقدر اللازم فى تنوير الأفراد وارشاد أهل القانون بما يرفع عن قانون التسجيل ما يشوبه من نقص ويعيبه من غموض

واذا كان الناس لم يطمئنوا الى هذا القانون، وهو نواة السجلات العقارية المقبلة، فكيف يكون اطمئنانهم اذا ماوضع قانون السجلات العقارية ونفذ فى معاملاتهم ، وهو ذلك القانون الذى سيكون له من الأثر القانونى أمراً لم يألفه الأفراد من قبل ؟

لذا ننصح إما بالمسارعة الى وضع قانون السجلات العقارية وضعاً محكماً قاطعاً لكل اشكال ومؤيداً بجزاءات مختلفة تضمن له نفاذه وبقاءه ، وإما اعادة النظر فى قانون التسجيل الحاضر ووضعه بحيث ترتفع عنه شوائب الغموض والنقص ، حتى يطمئن الأفراد فى معاملاتهم وحتى يضمن الشارع نفاذ قانون السجلات

العقارية فيما بعد بطريقة بعيـدة عن الشكوك والمخاوف فى المعاملات

ملاحظة : هذا ولما كان لقانون التسجيل ذلك الشأن الظاهر والأثر البين فى المساس بالأصول القانونيـة المقررة بالقانون المدنى ، وكان قانون التسجيل فى ذاته أمارة من الأمارات الدالة على رغبة الشارع هنا وهناك فى اعتبار التسجيل وحده دون غيره أداة العلانية ووسيلة الاشهار ، وكانت هذه الصحف القليلة لا تتسع فى الادلاء بالأدلة بإسهاب وفى الافاضة بما يؤكد الاقناع و يثبته ، رأينا ان نفرد رسالة على حدة تظهر فى أوائل يونيو القادم سنة ١٩٢٦ نعالج فيها ما شذ من هذا القانون ، ومبلغ الصلة القائمة بين أصوله وأحكامه، و بين المبادىء القانونية المقررة من قبل . ونبغى فيها على الاخص التعرف على حقيقة التيار التشريعى العالمى الآن لنظرية التسجيل وماتنشره الشرائع الحاضرة من التسجيل باعتباره وحده أداة الاشهار والعلانيـة . وهنا نحاسب القائمين بالفقه وسدنة القانون على ماحققوه واثبتوه بشأن حماية الغير فى عهد التسجيل القديم، وهل يتفق ما قرروه فيـه مع النزعة التشريعية الحاضرة بشأن التسجيل الجديد أم لا يتفق . وسنبين كيف غلب عليهم المنطق البحت وأفسد عليهم وعلى القانون وعلى الأفراد ، المبادىء الصحيحة القويمة ، التي يجب أن يرجع فى تقريرها ، وأن لا يرجع فى تقريرها ، الا الى الاعتبارات العملية ، وهى المنبت الحى للقانون الحى . والله الموفق م؟

الأحكام

قضاء محكمة النقض والابرام

٣٨٣

محكمة النقض والابرام

حكم تاريخه أول ديسمبر سنة ١٩٢٥

نقض الحكم بالبراءة وبالتعويضات . شروط . أحوال . اختصاص القاضى الجنائى . اختصاص القاضى المدنى .

القاعدة القانونية

أنه وان كان الشارع قد أجاز للقاضى فى حالة الحكم ببراءة متهم أن يحكم أيضاً بالتعويضات التى يطلبها بعض الخصوم من بعض الا أن ذلك محله إذا كان طلب التعويض أو أساس تقديره من البساطة بحيث يسهل على محكمة الجنح أن تفصل فيه بالسرعة التى تستلزمها عادة حالة المواد الجنائيـة وأما إذا كان طلب التعويض يحتاج لابحاث هى فى الحقيقة من اختصاص القاضى المدنى وجب على محكمة الجنح أن لا تقبل الطلب وان تحفظ للخصوم الحق فيه أمام ذلك القاضى

المحكمة :

« حيث أن الواقعة الثابتة فى الحكم أن المتهم كان تسلم من المدعيين بالحق المدنى قطناً لأجل حلجه فى محلجه وحفظه ثم بيعه على ذمتهما متى صرحا له بذلك ولكنه باعه بدون تصريح بسبب اختلاط القطن مع اقطانه الاخرى الموجودة فى محلجه حتى تعذر عليه رده عن الطلب

« وحيث ان المحكمة الاستئنافية رأت بحق ان ماوقع من المتهم لم يكن تبديداً وانما هو مخالفة لشروط الوكالة في البيع سببها عدم العناية والمحافظة على القطن حتي اختلط بغيره وبيع . وقضت بناء على ذلك بالغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهم مع الزامه بمبلغ التعويض المقضى به عليه فى الحكم المستأنف

« وحيث وان يكن من حقوق محكمة الجنح عملا بنص المادة — ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات ان تقضى على المتهم رغم براءته بالتعويض المدني عندما يكون هناك شبه جريمة وقعت منه . الا ان ذلك محله اذا كان طلب التعويض او اساس تقديره من البساطة بحيث يسهل على محكمة الجنح ان تفصل فيه بالسرعة التى تستلزمها عادة حالة المواد الجنائية واما اذا كان طلب التعويض يحتاج لابحاث هى فى الحقيقة من اختصاص القاضى المدنى وجب على محكمة الجنح ان لاتقبل الطلب وان تحفظ للخصوم الحق فيه امام ذلك القاضى . والواقع ان اختصاص قاضي الجنح بالنظر في التعويض المذكور انما هو اختصاص استثنائى الغرض منه تبسيط الاجراءات والوصول الى الحق من اقرب طريق لان محكمة الجنح التى نظرت الموضوع قد تكون ادرى من غيرها بحالة تلك الدعاوى و بظروفها وما احدثه الفعل فيها من الضرر الصحيح . فاذا ماتعذر على القاضى الوصول الى ذلك واحتاج الحال فيه لابحاث وتقديرات لاتتفق مع حالة الدعوى الجنائية تنعدم الحاجة الملجئة الى هذا القضاء الاستثنائى ولايبقى الا الرجوع الى طرق التقاضى الاعتيادية

« وحيث ان الحاصل فى القضية الحالية ان المحكمة الاستئنافية قد اخذت في الحكم بالتعويض بتقدير القاضى الجزئى مع انها كانت الغت حكمه بوجهة نظر اخرى ربما كان لها تأثير فى تقدير قيمة التعويض كثرة وقلة وهذا فضلا عن القاضى الجزئى قد اخذ فى التقدير بما جاء فى جريدة البصير وهذا غير كاف قانونا لان الخبر قد يكون غير صحيح كما ان درجات القطن في الصنف الواحد تختلف عن بعضها اختلافا بينا . وكان يجب على المحكمة ان تبين الاساس القانونى الذى ارتكنت عليه فى التقدير حتى يتسنى لمحكمة النقض ان تراقب التطبيق

« وحيث ان محكمة النقض لاترى بعد الذى سبق بيانه حاجة لاعادة القضية الى المحكمة لاستيفاء هذا النقص — لان استيفاءه فى الحقيقة من اختصاص القاضى المدنى ومن ثم يتعين قبول النقض والغاء الحكم فيما يختص

بالتعويض وحفظ الحق فيه للخصوم أمام المحكمة المدنية

(طعن عبدالرءوف يوسف ابوجازية ضد النيابة العمومية نمرة ٢٠ سنة ٤٣ قضائية . دائرة حضرات اصحاب المعالي والسعادة والعزة احمد طلعت باشا وحسين درويش باشا وجناب المستر كرشو ومحمد مصطفى بك ومحمد علام باشا وتوفيق يعقوب بك وكيل نيابة بالاستئناف)

٣٨٤

محكمة النقض والابرام

حكم تاريخه أول ديسمبر سنة ٩٢٥

نقض . دعوى التضمينات . سقوط الحق فى اقامتها . مادة ٢٨٢ تحقيق جنايات . مادة ١٧٢ جنايات . براءة وتعويض

القاعدة القانونية

لا تعارض بين نص المادة ٢٨٢ من قانون تحقيق الجنايات التى تنص على أن الدعوى بالتضمينات الناشئة عن جناية أو جنحة أو مخالفة لا يجوز اقامتها باحدى المحاكم فى المواد الجنائية بعد انقضاء المدة المقررة لسقوط الحق فى اقامة الدعوى العمومية وبين نص المادة ١٧٢ التى تنص على أنه اذا كانت الواقعة غير ثابتة أو لا يعاقب القانون عليها أو سقط الحق فى اقامة الدعوى بها بمضى المدة الطويلة يحكم القاضى ببراءة المتهم ويجوز له أن يحكم ايضاً بالتعويضات التى يطلبها بعض الخصوم من بعض فان ظاهر النصين يرجح ان هناك تعارضاً اذ ان احدى المادتين تقول بجواز الحكم بالتعويضات والاخرى تنص على عدم جواز طلب التضمينات عند الحكم بسقوط الحق فى اقامة الدعوى العمومية . ولكن الغرض من سن المادة ٢٨٢ انما وضع قاعدة خاصة من مقتضاها انه متى سقطت الدعوى العمومية بمضى المدة الطويلة فلا يجوز اقامة دعوى تضمينات لان القضاء الجنائى لا ينظر الدعوى الجنائية لسقوطها . ولان اختصاصه المدنى انما جاء من طريق اختصاصه الجنائى للرابطة القانونية التى تربط الدعوى المدنية بالدعوى الجنائية . ولكن استثناء لهذه القاعدة العامة قد يتفق فى العمل ان ترفع النيابة الدعوى العمومية على المتهم بالجريمة او يرفعها المدعى المدنى مباشرة بناء على دعواه حصول ضرر له من الجريمة وكان الفعل الذى يعتبر مصدر الالزام المدنى تلوح عليه مظاهر الجريمة المعاقب عليها قانوناً ويكون لدى النيابة او المدعى المدني من الاسباب المقبولة ما يجعل الاعتقاد صحيحاً بان الدعوى الجنائية لم تسقط ولم يظهر فقدان الفعل اركانه الجنائية او سقوط الدعوى العمومية بشأنه الا بعد مناقشة وتحقيق يحصل بعد رفع الدعوى بالجلسة فأراد الشارع بمقتضى نص المادة ١٧٢ جنايات على سبيل الاستثناء ان يجيز فى هذه الحالة للمحاكم الجنائية ولو مع الحكم بالبراءة ان تحكم بالتعويض

المحكمة

« حيث ان الطاعن يرتكن ضمن الاوجه المقدمة منه على وجود خطأ فى تطبيق القانون

لعدم جواز الحكم من المحكمة الابتدائية بالتعويض للمدعى المدنى مع قضائها بالبراءة لسقوط الدعوى العمومية وعدم وجود جريمة تبديد مطلقاً

« وحيث ان الثابت فى الحكم المطعون فيه وبمحضر الجلسة ان المدعى المدنى طلب الحكم على المتهم بمبلغ ٥٠ جنيهاً تعويضاً ادبياً مع حفظ حقه فى التعويض المادى لاتهام المتهم بتبديد مستندات كانت تسلمت اليه على سبيل الوديعة اضراراً به وذلك من مدة اربعين يوماً سابقة على تاريخ المحضر المؤرخ ٢١ فبراير سنة ٩٢٤ وقد تمسك المتهم امام الجلسة بسقوط الدعوى العمومية وبعدم وجود جريمة التبديد المسندة اليه ورأت المحكمة الجزئية بحكمها الصادر بتاريخ ١٦ يونيه سنة ١٩٢٤ الذى تأيد من محكمة الزقازيق الاستئنافية أن الدعوى العمومية سقطت لمضى المدة اكثر من ثلاث سنوات وفضلا عن ذلك فان المتهم قدم السندات المدعى بتبديدها وقر المجنى عليه أنها كاملة لا ينقصها شيء ما فليس هناك تبديد أيضاً ثم رأت من جهة أخرى أن حجز المتهم المستندات كان بدون سبب وقضت بالحكم ببراءته وبالزامه بأن يدفع للمدعى المدنى مبلغ ٢٥ جنيهاً على سبيل التعويض والمصاريف — وحكم بتاريخ ٣ نوفبر سنة ٩٢٤ بتأييد الحكم المذكور من محكمة ثانى درجة بناء على استئناف المتهم

« وحيث أن المادة ٢٨٢ من قانون تحقيق الجنايات وإن نصت على أن دعوى التضمينات الناشئة عن جناية أو جنحة أو مخالفة لايجوز اقامتها باحدى المحاكم فى المواد الجنائية بعد انقضاء المدة المقررة لسقوط الحق فى اقامة الدعوى العمومية الا ان المادة ١٧٢ من القانون المشار اليه نصت ايضاً انه اذا كانت الدعوى غير ثابتة اولا يعاقب القانون عليها او سقط الحق فى اقامة الدعوى بها بمضى المدة الطويلة يحكم القاضى ببراءة المتهم ويجوز له ان يحكم ايضا بالتعويضات التى يطلبها بعض الخصوم من بعض

« وحيث انه يظهر لاول وهلة من مقارنة هذين النصين مع بعضهما ان هناك تناقضاً بين النتيجة المترتبة على كليهما اذ بينما تقرر المادة ١٧٢ بجواز رفع الدعوى المدنية امام المحاكم الجنائية لاجل المطالبة بتعويض رغم سقوط الدعوى الجنائية بمضى المدة فان المادة ٢٨٢ تقرر عكس ذلك

« وحيث انه لاجل التوفيق بين هذين النصين قد جرى القضاء على طرق شتى فى تفسيرهما فراى بعضهم أن الغرض من الحكم بالتعويضات التى يطلبها بعض الخصوم من بعض كما ذكر فى آخر نص المادة ١٧٢ جنايات هو ما يتعلق بطلب التعويض الذى يطلبه المتهم من المدعى المدنى فقط وذلك ارتكاناً على أن طلب المدعى المدنى التعويض بعد سقوط الدعوى العمومية ممنوع بنص المادة ٢٨٢ جنايات .

« وحيث أن هذا الرأي مخالف للنص الصريح الوارد فى المادة ١٧٢ السالف ذكرها

الذى اجاز الحكم فى الاحوال المبينة بها بالتعويضات التى يطلبها بعض الخصوم من بعض ولم يكن النص مقصوراً فقط على التعويض الذى يطلبه المتهم من المدعى المدنى . واما نص المادة ٢٨٢ جنايات فالغرض منه ايجاد قاعدة عامة من مقتضاها انه متى سقطت الدعوى العمومية بمضى المدة الطويلة فلا يجوز اقامة دعوى التضمينات الناشئة عن الجناية أو الجنحة أو المخالفة امام احدى المحاكم فى المواد الجنائية وهذا امر معقول لان القضاء الجنائى لا ينظر الدعوى الجنائيـة لسقوطها ولان اختصاصه المدنى انما جاء من طريق اختصاصه الجنائى للرابطة القانونية التى تربط الدعوى المدنيـة بالدعوى الجنائية ولكن استثناءاً لهذه القاعدة العامة قد يتفق فى العمل على ان ترفع النيابة الدعوى العمومية على المتهم بالجريمة أو يرفعها المدعى المدنى مباشرة طبقاً لنص المادة ٥٤ جنايات بناء على دعواه حصول ضرر له من الجريمة وكان الفعل الذى يعتبر مصدراً للالزام المدنى تلوح عليه مظاهر الجريمة المعاقب عليها قانوناً وهناك لدى النيابة او المدعى المدنى من الاسباب المقبولة ما يجعل الاعتقاد صحيحاً بأن الدعوى الجنائية لم تسقط ولم يظهر فقدان الفعل اركانه الجنائيـة او سقوط الدعوى العمومية بشأنه الا بعد مناقشة وتحقيق حصل بعد رفع الدعوى بالجلسة فأراد الشارع بمقتضى نص المادة ١٧٢ جنايات على سبيل الاستثناء ان يجيز فى هذه الحالة للمحاكم الجنائية ولو مع الحكم بالبراءة لعدم وجود عقاب قانونى على الواقعة او لسقوط الدعوى العمومية ان تحكم بالتعويض الذى يطلبه المدعى المدنى من المتهم اذا كان الفعل فى ذاته ثابتاً للمحكمة ومضراً بالمجنى عليـه ويمكن بسهولة القضاء بتعويض الضرر الناشىء عنه من المحكمة الجنائية التى رفعت اليها الدعوى اذ لامعنى فى الواقع لان تحكم المحكمة فى هذه الحالة بعدم اختصاصها بنظر طلب التعويض الذى طلبه المدعى المدنى من المتهم المؤسس على نفس الفعل مع توفر جميع الدلائل المطروحة امامها وامكانها الفصل فيه بناء عليها .

« وحيث ان الامر يكون على عكس ذلك لو كان واضحاً بلا نزاع ان الدعوى مدنية محض او ان سقوط الدعوى العمومية من قبل رفعها امام المحاكم الجنائية لايدعو سبيلا للشك ففى هذه الحالة يجب الرجوع الى القاعدة العامة المنصوص عنها بالمادة (٢٨٢) جنايات ولايجوز اذن مطلقاً نظر الدعوى المدنيـة امام المحاكم الجنائية لان فى ذلك تحايلا على تغيير الاختصاص

« وحيث انه واضح من الحكم المطعون فيه ان النيابة رفعت الدعوى العمومية على المتهم بتهمة تبديد المستندات المبينة بالمحضر اضراراً بالمدعى المدنى الذى سلمها اليـه على سبيل الوديعة وذلك من اربعين يوماً سابقة على تاريخ المحضر فى ٢١ فبراير سنة ٩٢٤ وطلبت عقابه بالمادة ٢٩٦ عقوبات ودخل فيها المجنى عليـه مدعياً مدنياً وكانت الدعوى تلوح عليها مظاهر الجريمة المنصوص عنها فى تلك المادة كما انه من وصفها وتاريخ ارتكابها المبين فى التهمة لم تسقط

الدعوى العمومية بشأنها ولم يظهر سقوطها بمضى المدة الطويلة الا من دفاع المتهم وتقديمه انذاراً صادراً اليه من المجنى عليه تاريخه سنة ١٩١٩ جمل ان الدعوى العمومية سقطت لمضى اكثر من ثلاث سنوات من تاريخ الانذار الذى اعتبر تاريخاً لارتكاب الجريمة كما ان عدم توفر اركان الجريمة فى التهمة ظهر ايضاً للمحكمة من دفاع المتهم وتقديمه المستندات المنسوب له تبديدها غير ناقصة فهذه الوقائع التى لم تظهر الا بعد رفع الدعوى بالجلسة لا تمنع محكمة الجنح طبقاً للمبادىء السالف شرحها من نظر طلب التعويض الذى رفعه المدعى المدنى ولو انها قضت بالبراءة وذلك عملا بنص المادة ١٧٢ جنايات خصوصاً وان جميع الدلائل فى الواقعة مع تقدير ظروفها ميسورة للمحكمة للفصل فى طلب التعويض المقدم من المدعى المدنى

«وحيث أن المدعى المدنى طلب الحكم له بتعويض أدبى فقط محتفظا بالتعويض المادى وقد رأت المحكمة الجزئية ووافقتها محكمة ثانى درجة أن جريمة التبديد غير متوفرة فى القضية ولا عقاب عليها قانوناً فضلا عن سقوط الدعوى العمومية بمضى المدة الطويلة وقضت بناء على ذلك بالبراءة ثم حكمت بمبلغ ٢٥ جنيهاً تعويضاً ارتكاناً على أن المتهم حجز المستندات بدون سبب مع ان المدعى المدنى لم يطالب الا بتعويض أدبى فقط فالثابت فى الحكم لا ينتج عنه الحكم بهذا التعويض بل بالعكس يجعل طلب التعويض من هذه الوجهة غير مؤسس على أى أساس قانونى فتكون المحكمة اخطأت فى تطبيق القانون ويتعين اذن قبول الطعن بخصوص هذا الوجه بدون حاجة الى بحث الاوجه الاخرى ويجب الغاء الحكم المطعون فيه وتطبيق القانون ورفض الدعوى المدنية»

(طعن مصطفى عمر ضد النيابة نمرة ٤٣ سنة ٤٣ . قضائية دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٨٥

محكمة النقض والابرام

حكم تاريخه أول ديسمبر سنة ١٩٢٥

نقض . تزوير . بيان طريقة التزوير . استعمال . اشتراك . محكوم عليه قدم طلب نقض . محكوم عليه لم يقدم . وجوب الاستفادة .

القاعدة القانونية

١ — اذا لم يبين الحكم الصادر بالادانة والعقوبة طريقة ارتكاب التزوير وكيف حصل المتهم على ختم المجنى عليها والوسيلة التى استعملت فى التوقيع كان ناقصاً ووجب نقضه

٢ — اذا حكم على جملة اشخاص بالعقوبة فى مادة تزوير واستعمال أوراق مزورة واشتراك فى تزوير بالاتفاق وقدم المحكوم عليهم طلب نقض ولكن البعض قدم أسباباً والبعض الأخر لم يقدم أسباباً فان المحكوم عليه الذى لم يقدم أسباباً يستفيد من قبول الطعن المقدم من المحكوم عليه الذى قدم الاسباب بالنظر للارتباط الموجود بين التهم جميعها وتأثير الفصل فى كل منها على الأخرى

المحكمة

« حيث ان الطعن تقدم من الثلاثة

المتهمين ولم تقدم الاسباب الا من المتهم الاول

« وحيث انه فيما يختص بالطعن المقدم من المتهم الاول الذى مؤداه عدم بيان الحكم كيفية التزوير ترى هذه المحكمة من مراجعة الحكم المطعون فيه انه مذكور فيه ان التزوير حصل بتوقيع الحرمة فهيمه على الاوراق المطعون فيها بدون علمها ولكن لم تبين المحكمة فى حكمها طريقة ارتكاب التزوير لأنه مع التقرير بأن الختم هو ختم الحرمة المذكورة يجب أن يبين كيف حصل المتهمون على ختمها والوسيلة التى استعملت فى التوقيع على تلك الاوراق حتى يمكن لمحكمة النقض والابرام مراقبة الحكم الابتدائى ومعرفة اذا كانت الاركان المكونة للجريمة متوفرة وأن واقعة التزوير معاقب عليها اذن بمقتضى القانون الذى حصل تطبيقه من عدمه

« وحيث ان خلو الحكم المطعون فيه من هذا البيان يعد بطلانا جوهرياً فيه ومن ثم يتعين قبول هذا الوجه والغاء الحكم المطعون فيه والاحالة على دائرة أخرى للحكم فى القضية مجدداً .

« وحيث ان ثانى وثالث المتهمين وان لم يقدما اسبابا للنقض ولكن نظراً لارتباطه الموجود بين التهم جميعها وتأثير الفصل فى كل منها على الاخرى فلهذين المتهمين ان يستفيدا من قبول الطعن المقدم من المتهم الاول ويتعين قبوله بالنسبة لهما أيضاً »

(طعن عبد الله راغب احمد ضد النيابة العمومية نمرة ٧ سنة ٤٣ قضائية . دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٨٦

محكمة النقض والابرام

حكم تاريخه أول ديسمبر سنة ١٩٢٥

نقض . تزوير . بيان طريقة ارتكاب التزوير . بيان ظروف الواقعة .

القاعدة القانونية

يجب أن يبين الحكم الصادر بالادانة والعقوبة فى تهمة تزوير جميع الوقائع التى أدت الى الادانة بياناً كافياً لدرجة تقف بها محكمة النقض والابرام على ظروف الواقعة وعلى طريقة ارتكاب التزوير وعلى قيمة دفاع المتهمين فاذا خلا الحكم من هذا البيان وجب نقضه

المحكمة : —

« حيث ان الطاعنين ارتكنا فى طعنهما على انهما تمسكا أمام محكمة اول درجة فى دفاعهما بعقدين فى سنة ١٩٠٣ و ١٩٠٨ لبراءتهما ولم ترد المحكمة على هذا الدفاع

« وحيث انه يتبين للمحكمة من مراجعة الحكم المطعون فيه ان الواقعة غير مبينة فيه بياناً كافياً وما امكن لهذه المحكمة ان تقف على ظروف الواقعة ولا على طريقة ارتكاب التزوير وعلى قيمة دفاع المتهمين فى الدعوى وهذا يعد وجهاً مهماً فى بطلان الحكم ويتعين اذن قبول هذا الوجه والغاء الحكم المطعون فيه واحالة القضية على دائرة اخرى للحكم فيها مجدداً »

(طعن احمد على السيد مرزوق وآخر ضد النيابة العمومية نمرة ١٣ سنة ٤٣ قضائية . دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٨٧

محكمة النقض والابرام

حكم تاريخه أول ديسمبر سنة ١٩٢٥

نقض . تزوير . وجوب بيان طريقة ارتكاب التزوير وكيفية وصول الختم .

القاعدة القانونية

اذا لم يبين الحكم الصادر بالادانة والعقوبة فى تهمة تزوير طريقة ارتكاب التزوير وكيفية وصول الختم الى المتهم سواء كان من طريق السرقة أو من طريق آخر وجب نقضه لأن هذا البيان جوهرى لمعرفة طريقة ارتكاب التزوير وتوفر اركانه القانونية فيه

المحكمة : —

« حيث ان الطاعنين يرتكنان ضمن اوجه الطعن المقدمة منهما على عدم بيان الواقعة بياناً كافياً

« وحيث انه ثابت من الحكم المطعون فيه ان الختم الموقع به على العقد المطعون فيه بالتزوير هو ختم والدة المتهم الثانى ولم يثبت انه مزور بل الذى ثبت للمحكمة انها لم تعلم بالبيع الذى عمل لمصلحة ابنها

« وحيث ان المحكمة مع تقريرها بأن الختم هو ختم والدة المتهم الثانى فانها لم تبين طريقة ارتكاب التزوير ووصول الختم الى المتهم بأى كيفية ما سواء كان بطريقة السرقة أو بطريقة أخرى

« وحيث ان هذا البيان جوهرى لمعرفة طريقة ارتكاب التزوير وتوفر الاركان القانونية فيه من عدمه وعلى هذا يتعين قبول هـذا الوجه والغاء الحكم المطعون فيه لعدم بيان الواقعة بياناً كافياً وهذا يعد وجهاً من الاوجه المهمة لبطلان الحكم ولا محل اذن لبحث باقى الاوجه اكتفاء بالوجه السالف الذكر »

(طعن على محمد مبارك وآخر ضد النيابة العمومية نمرة ١٤ سنة ٤٣ قضائية . دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٨٨

محكمة النقض والابرام

حكم تاريخه أول ديسمبر سنة ١٩٢٥

نقض . بيان نوع الاهمال ومخالفة اللوائح .
نقض . بطلان .

القاعدة القانونية

الاحكام التى تصدر بالادانة والعقوبة فى تهمة التسبب بأصابة شخص من طريق الاهمال وعدم مراعاة اللوائح يجب بيان نوع الاهمـال الذى ترتب عليه حصول الاصابة وبيان اللوائح الواجب مراعاتها لاجتناب مثل هـذا الاهمال فاذا خلا الحكم من بيان ذلك وجب نقضه

المحكمة : —

« حيث ان التهمة المسندة الى الطاعن هى انه تسبب من غير قصد ولا تعمد باهماله وعدم مراعاته اللوائح فى اصابة المجنى عليها

« وحيث ان الحكم المطعون فيه لم يبين نوع الاهمال الذى ترتب عليه حصول الاصابة ولا الاشارة الى اللوائح الواجب مراعاتها لاجتناب مثل هذا الاهمال فلا يتسنى لمحكمة النقض والابرام مع هذا النقص مراقبة تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً فيتعين قبول النقض ولا حاجة بعد ذلك للبحث فى باقى أوجه الطعن »

(طعن محمود حسنى يوسف ضد النيابة العمومية نمرة ١٠ سنة ٤٣ قضائية . دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

قضاء المجلس الحسبي العالي

٣٨٩

المجلس الحسبي العالي

حكم تاريخه ٢٥ ابريل سنة ١٩٢٦

مجلس حسبي . حجر . اسباب حجر

القاعدة القانونية

من اسباب الحجر على الشخص ان يكون غير كفء لادارة شؤونه وان لا يميز العملة ولا يجاوب على السؤال البسيط

المجلس :

« حيث ان القرار المستأنف جاء فى محله للاسباب التى بنى عليها ويتخذها هذا المجلس اسباباً له هذا فضلا عما ثبت من مناقشة المستأنفة أمام هذا المجلس انها غير كفء لادارة شئونها وانها لا تميز العملة ولا تجاوب على السؤال البسيط فيتعين تأييده »

(استئناف الست زهرة هانم عبدالله ضد سيد افندي على المحامى وآخر نمرة ١٣ سنة ٩٢٥ — ٩٢٦ . دائرة حضرات اصحاب المعالي والسعادة والعزة والفضيلة احمد طلعت باشا وعطيه حسنى باشا ومحمد فهمى حسين بك والشيخ سيد الشناوى العضو بالمحكمة العليا الشرعية ومحمد حمدي الفلكي بك رئيس محكمة مصر الاهلية سابقاً)

٣٩٠

المجلس الحسبي العالي

حكم تاريخه ٢٥ ابريل سنة ١٩٢٦

مجلس حسبي . وصاية . استمرار وصاية . بعد بلوغ سن الرشد . طلب حجر .

القاعدة القانونية

لا يجوز طلب استمرار وصاية على شخص بعد بلوغه سن الرشد . وان كان الشخص لا يحسن التصرف فى أمواله فلمن يهمه الأمر ان يرفع طلباً على حدة بالحجر عليه ان كان هناك ما يستدعيه

المجلس :

« حيث انه ثابت من شهادة الميلاد ما يدل على ان المستأنف ولد بتاريخ ٢٩ يوليه سنة ١٩٠٨ والطلب الابتدائى تقدم فى ١٠ نوفبر سنة ١٩٢٥ فيكون قد تجاوز سن الرشد وكان ينبغى للمجلس الابتدائى ان يقرر بانتهاء الوصاية ولمن يهمه امر المستأنف ان يرفع طلباً على حدة بالحجر ان كان هناك مايستدعيه وفى هذه الحالة يتعين الغاء القرار المستأنف لانه فى غير محله وعدم استمرار الوصاية »

(استئناف ابراهيم الدسوقى عزب عبد الله ضد مصطفى عبد الله نمرة ٦٦ سنة ٢٥ — ٢٤ . دائرة حضرات اصحاب المعالى والسعادة والعزة والفضيلة احمد طلعت باشا وعطيه حسنى باشا ومحمد فهمى حسين بك والشيخ سيد الشناوى العضو بالمحكمة العليا الشرعية ومحمد حمدى الفلكي بك رئيس محكمة مصر الاهلية سابقاً)

قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

٣٩١

محكمة استئناف مصر الاهلية

حكم تاريخه ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٦

تقادم . حق الارث . حق التملك . سبب الارث.

القاعدة القانونية

فرق القضاء بين حق الارث وحق التملك بسبب الارث ورتب للثاني اجل التقادم المنصوص عليه فى المادتين ٧٦ و٢٠٨ من القانون المدنى حتى انه فى بعض احكامه قطع بانه لا تقادم الا ما نص عليه فى تينك المادتين ما دام النزاع مطروحاً أمام المحاكم الاهلية

فاذا تصرف شخص في ملكه لبعض اولاده وهو حي فان العين تخرج بهذا التصرف من تركة المورث ووجب سريان احكام القانون المدنى على العقود الصادرة من المورث مهما شابها من البطلان وتسرى على ملكية المشترين وعلى اوجه دفاع خصومهم احكام القانون المدنى الخاصة بسقوط الحقوق بمضى المدة ولا يجوز للوارث الذى يطعن فى تصرف مورثه ان يدعى بأن حقه لا يسقط الا بمرور ثلاث وثلاثين سنة لأن الاحكام التى تتمشى على دعواه وعلى دفاع خصومه انما هى احكام القانون المدنى الذى ينص على ان اقصى مدة التقادم هى خمس عشرة سنة

المحكمة :—

« بما ان حجة المستأنفة التى تطاول بها خصومها فى كل دفع من دفوعهم تتلخص فى انها من كل ناحية من طلباتها انما تدعى بحقها فى ارث والدها وان ذلك الحق باق لها ولما يمحه أجل التقادم المشروع لهذا الحق وهو ثلاث وثلاثون سنة مهما قيل من ان دفوعها الموجهة على دفوع خصومها قد سقطت بأجل التقادم المنصوص عنه فى المادتين ٧٦ر٢٠٨ من القانون المدنى

« وبما ان هذه القاعدة التى ابتكرتها المستأنفة لصوغ حجتها فى قالب فقهى لا يمكن التسليم بها على طريقة الاطلاق التى تريدها والا لضاعت حقوق جمة لمجرد ارجاعها لاصل فيه حق ارث ظاهر وفى هذه الدعوى مثال حاد لخطورة هذه القاعدة فهنا باع المورث نحو المائة وثمانين فداناً لولديه حنا وغالى يوسف بثمن مسمى وسجل عقد البيع وباع لولده قانوس يوسف خمسة عشر فداناً وكسوراً بثمن مسمى ايضاً وتسلم المشترون الارض المبيعة وظهروا بملكيتها واصدروا عقوداً عنها فيما بينهم وبين اخيهم الرابع يوسف يوسف بصفتهم مالكين بالشراء من والدهم وبعد مضى مدة تفوق الخمس عشرة سنة قامت المستأنفة تنازعهم الملكية وتتخطى قاعدة التملك بوضع اليد المدتين القصيرة والطويلة

لمجرد ان الارض المبيعة كانت لمورثها وبيعت لزملائها فى التركة زاعمة ان هذا الظرف وحده يجعل نزاعهـا مصطبغاً بحق الارث الذى لا يسقط الحق فيه الا بمضى ثلاث وثلاثين سنة ولهـا اذن ان تتكلم عن العيوب التى تعتور عقدى البيع الصادرين لاخوتها وانهما صدرا فى مرض موت والدها وغير ذلك من الطعون ما داموا قد رأوا ان يتمسكوا بهذين العقدين فى منازعتهم أياها حقها فى الميراث

« وبما ان المحكمة لا ترى ان هذه النتيجة لا يمكن ان يكون قصد اليهـا الشارع لا سيما اذا لوحظ ان القضاء العالى قد فرق بين حق الارث وحق التملك بسبب الارث ورتب للثانى أجل التقادم المنصوص عنه فى المادتين ٧٦ر٢٠٨ من القانون المدنى بل انه فى بعض احكامه قطع بانه لا تقادم الا ما نص عنه فى تينك المادتين ما دام النزاع مطروحاً امام المحاكم الاهلية (راجع حكمى محكمة الاستئناف الاهلية المنشورين فى المجموعة الرسمية عن سنة ١٩١٦ و ١٩١٧ صفحة ٨ وصفحة ١٥٧)

« وبما انه يتبين من ذلك انه لا محل على الاطلاق لقبول دعوى المستأنفة بشأن المائة وثمانين فداناً المبيعة لحنا وغالى يوسف والخمسة عشر فداناً المبيعة لقانوس يوسف فان عقدى تمليكهم أياها قد اخرجاها من تركة المورث برغم ما وجهته المستأنفة الى ذينك العقدين من الطعون فانه من جهة لم توجه تلك الطعون الا بعد ان اكتسب المشترون حق الملكية بمضى المدة الطويلة طبقاً للمـادة ٧٦ من القانون المدنى ومن جهه أخرى فانها طعون قد سقط الحق فى توجيهها بمضى المدة طبقاً للمادة ٢٠٨ من ذلك القانون

« وبما انه لا يتبقى فى الدعوى بعد ذلك الا طلبـات المستأنفة بشأن عقد التخارج المؤرخ فى ٩ أكتوبر سنة ١٨٩٤

« وبما ان عبارة ذلك العقد لا يستخلص منها ما تزعمه المستأنفة من انه عقد هبة بل هو صريح فى انه عقد تخارج عينت فيه الاطيان التى اختصت بها وذكرت حدودها وقدر ثمنها على انه لا حاجة لبحث كل ذلك ما دامت المستأنفة قد سكتت عن الطعن على ذلك العقد من وقت توقيعها عليه لحين رفعها هذه الدعوى فى ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٢٠ فمهما وصف العقد بالبطلان الجوهرى أو العيب فان هذه المطاعن يسقط الحق فيهـا بمضى خمس عشرة سنة طبقاً للمادة ٢٠٨ من القانون المدنى أما ما تقول به المستأنفة من ان العقد لا وجود له وان البحث فيه قد أثاره تمسك المستأنف عليهم به أما هى فانما تطالب بحقها فى ارث والدها وهـذا الحق لا يزال قائماً ما دام اجل التقادم الخاص به لم ينته فان هـذا الدفع ينقضه ان المستأنفة بتوقيعها على عقد التخارج قد ارتبطت مع اخوتهـا بعلاقة قانونية أخرى غير علاقة الاشتراك فى الارث وتلك العلاقة الجديدة لها احكام العقود وقيودها بما فى ذلك سقوط الحق فى الطعن فيهـا بمضى خمس عشرة سنة

حتى ولو كانت المطاعن بالبطلان الجوهرى وفوق ذلك يأتى هنا ما تقدمت الاشارة اليه بشأن حق الارث وحق التملك بسبب الارث والتفرقة التى ذهبت اليها المحاكم عن التقادم فى الحالتين كما يأتى الرأى القائل بأن اجل التقادم فى المحاكم الاهلية انما هو ما نص عليه فى المادتين ٧٦ر٢٠٨ من القانون المدنى

«وبما انه لا محل لبحث مركز غالى يوسف فى النزاع وتأثيره فيه فان سكوته عن مشايعة سائر المستأنف عليهم كان كل مظهره فى خطوات الدعوى انه طلب فى جلسة ١٣ ديسمبر سنة ١٩٢١ من المحكمة الابتدائية اخراجه من التقاضى اذ لا شأن له فيه ثم قدم لتلك المحكمة بتاريخ ٢٨ من ذلك الشهر مذكرة من سطر واحد قال فيها انه لا ينازع المستأنفة فى طلباتها وقد فسر المستأنف عليهم ذلك السلوك بأن غالى قد تصرف فى جميع مايمتلك ولا يخشى شيئاً وثبت من مستنداتهم انه حكم عليه بالحبس ثلاث سنين فى دعوى تزوير اختصمه فيها اخوه يوسف يوسف فالشبهة قائمة فى انه كان يرضى خصيمته على اخوته بموقفه السلبى من غير ان يخشى اية خسارة فهو ليس بالخصم الجاد وسلوكه لا يصح ان يتجزأ به القضاء فى الدعوى لا سيما وان شأنه مع المستأنفة يمكن تدبيره فيما بينهما ان كان صادقاً فيه

«وبما انه يتعين لهذه الاسباب رفض الاستئناف موضوعاً وتأييد الحكم المستأنف»

(استئناف الست مريم بنت يوسف حنا وحضر عنها حضرات الاساتذة مرقس فهمى وصليب سامى بك وحزين سعد افندى المحامون ضد شاكر افندى يوسف وآخرين وحضر عنهم حضرات الاساتذة سلامه بك ميخائيل واحمد بك لطفى وقسطندى افندى برسوم المحامون نمرة ٨٢٥ سنة ٣٩ قضائية ٠ دائرة حضرات اصحاب العزة متولى بك غنيم ومحمد لبيب عطيه بك وابرى ابو العز بك)

٣٩٢

محكمة استئناف مصر الاهلية

حكم تاريخه ١٣ يناير سنة ١٩٢٦

موظف . نقله . حق الحكومة فى النقل . لا مسؤولية .

القاعدة القانونية

حق الحكومة فى نقل أحد موظفيها من جهة الى أخرى هو حق مخول لها بمقتضى لوائح الاستخدام التى دخل الموظف الخدمة على موجبها والتى تعتبر كعقد حاصل بينه وبينها ولا يضر بهذا كون الوظيفة المنقول اليها الموظف اشق عملا من الوظيفة السابقة أو أنها اكثر منها اجهاداً للجسم . لأن الحكومة ليست مقيدة بمثل هذه الاعتبارات لأن مصلحتها العامة مقدمة على المصلحة الخاصة. وفوق هذا فانه ليس من العدل فى شىء ان يترك فريق من عمال الحكومة يقاسى عناء الاعمال الشاقة فى الجهات النائية بينما يبقى الآخرون متمتعين بالراحة والسكينة بين أهلهم وذويهم فى عواصم البلاد

المحكمة :

« حيث ان الحكم المستأنف وجد فى محله للاسباب التى بنى عليها

« وحيث ان المستأنف يدعى ان وزارة المواصلات لم تكن تملك حق نقله من وظيفته الجاوسية التى كان يشغلها فى مصلحة الموانىء والفنارات وهى رئيس الكتبة بادارة هندسة الاشغال البحرية الى وظيفة تنقل وحركة دائمة وهى وظيفة مفتش حسابات بالسكة الحديد بالاقصر وان هذا النقل مع تغيير نوع العمل قد اضر بصحته مما استوجب احالته على المعاش لعدم لياقته طبياً

« وحيث ان نقل الحكومة لأحد موظفيها من جهة لأخرى حق مخول لها بمقتضى لوائح الاستخدام التي دخل الموظف الخدمة على موجبها والتى تعتبر كعقد حاصل بينه وبينها ولا يضر بهذا كون الوظيفة المنقول اليها اشق عملا من الوظيفة السابقة أو أنها اكثر منها اجهاداً للجسم لأن الحكومة ليست مقيدة بمثل هذه الاعتبارات لأن مصلحتها العامة مقدمة على المصلحة الخاصة وفوق هذا فانه ليس من العدل فى شىء ان يترك فريق من عمال الحكومة يقاسى عناء الاعمال الشاقة فى الجهات النائية بينما يبقى الآخرون متمتعين بالراحة والسكينة بين اهلهم وذويهم فى عواصم البلاد – وبناء على ذلك فالنقل فى ذاته لا يمكن ان يكون محلا للشكوى كما لا يمكن أن يكون محلا للشكوى بنوع خاص من المستأنف لانه انما كان يشغل وظيفته الكتابية فى الاسكندرية وقد نقل الى مثلها فى الاقصر وهى وظيفة مفتش حسابات فنوع الوظيفة لم يطرأ عليه تغيير

« وحيث انه فضلا عن هذا فالثابت من الاوراق ان المستأنف كان مريضاً حتى قبل نقله الى الاقصر مما استوجب اعطائه اجازة مرضية قبل السفر كما ان احالته على القومسيون الطبى تمهيداً لاحالته على المعاش كانت بناء على طلبه كما يشهد بذلك الخطاب المحرر منه الى مراقب حسابات السكة الحديد المؤرخ ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٢

« وحيث انه بناء على ذلك يكون الحكم المستأنف فى محله ويتعين تأييده ولا محل لطلبات المستأنف فى مذكرته المقدمة اخيراً»

(استئناف اسكندر افندى جرجورة وحضر عنه الاستاذ قسطنطين سعادة بك المحامى ضد وزارة المواصلات وحضر عنها مندوبها حضرة الاستاذ مصطفى افندى عبد اللطيف نمرة ١٣٦٢ سنة ٤١ قضائية . دائرة حضرة صاحب المعالى حسين درويش باشا وبحضور حضرتى صاحبي العزة مراد بك وهبه وحسن نبيه المصرى بك)

٣٩٣

محكمة استئناف مصر الاهلية

حكم تاريخه ٢٤ يونيو سنة ١٩٢٥

استئناف . ميعاده . يوم اعلان الحكم .

القاعدة القانونية

ان يوم اعلان الحكم لا يحسب من ضمن ميعاد الاستئناف

المحكمة : –

« حيث ان الحكم المستأنف أعلن فى يوم ٢٤ مايو سنة ١٩٢٤ والاستئناف رفع عنه

فى يوم ٢٣ يوليو سنة ١٩٢٤ ومن المقرر قانوناً ان يوم الاعلان لا يحتسب فيكون الاستئناف فى ميعاده ويتعين رفض الدفع الفرعى وقبول الاستئناف شكلا »

(استئناف عبده افندى الجمال عن نفسه وبصفته ناظر وقف الست عائشة هانم خطابيه وحضر عنه حضرة الاستاذ محمد افندى شفيق المحامى ضد احمد افندى بيومى ابو هيف واخرين وحضر عنهم حضرة الاستاذ احمد بك الديوانى المحامى ثم وزارة الاشغال وحضر عنها حضرة مندوبها محمد افندى حافظ ووزارة الاوقاف وحضر عنها حضرة مندوبها احمد افندى حلمى نمرة ١٣٤١سنة ٤١ قضائية . دائرةحضرات اصحاب العزة محمد بك مصطفى وحسن بك نبيه المصرى ومحمد بك نور)

٣٩٤

محكمة استئناف مصر الاهلية

حكم تاريخه ٢٢ يونيه سنة ١٩٢٥

اختصاص . دعوى تعويض . حادثة جنائية . الدفع بعدم الاختصاص . سقوطه .

القاعدة القانونية

١ - دعوى التعويض المبنية على وقوع حادثة جنائية ترفع أمام المحكمة التى وقعت فى دائرتها هذه الحادثة

٢ - ان بعض علماء القانون اعتبروا ان الدفع بعدم الاختصاص مع التكلم بعد ذلك فى الموضوع بطريقة احتياطيـة يسقط حق المتمسك بالدفع باعتبار ان ذلك يعد قبولا من الخصم بالاختصاص

المحكمة : -

« حيث ان وزارة المواصلات دفعت فرعياً بعدم اختصاص محكمة اسكندرية بنظر هذه الدعوى لأن المستأنف وزير المواصلات اعلن فى مصر بمحل اقامته فتكون محكمة مصر هى المختصة لأن الدعوى من الدعاوى الشخصية

« وحيث ان المستأنف عليهم لا ينازعون المستأنف فى هـذا المبدأ إلا أنهم يدعون ان وزارة المواصلات أمام لجنة المعافاة لم تتمسك بهذا المبدأ مع تأجيل الدعوى ثلاثة عشر مرة وفضلا عن ان هذه الدعوى هى شخصية من جهة فانها مبنية على طلب تعويض عن حادثة حدثت فى جوار اسكندرية والمحكمة المختصة هى طبعاً المحكمة التى وقعت فى دائرتها هـذه الحادثة وذلك لاعتبارات منهـا ان الشهود مقيمون قريباً من محلها ولأنه يكون من السهل على المحكمة المذكورة معاينة محل الحادثة اذا رأت لزوم ذلك

« وحيث ان هذه المحكمة ترى ان فى دعاوى التعويض الناتجة عن حادث جنائى ان المحكمة المختصة هى المحكمة التى وقعت فى دائرتها هذه الحادثة كما ان محاكم فرنسا أخذت بهذا المبدأ وسارت عليه (راجع جرسونيه صحيفة ٨٦١ جزء أول) لأن المحكمة التى حوكم فيها الجانى هى احدى محاكم اسكندرية كما حصل فى هـذه الدعوى وهى التى قضت على سائق الاتوموبيل الذى احدث الاصابة التى تسبب عنها وفاة المصاب بالعقوبة المبينة بالحكم الذى

اصدرته غيابياً وللآن لا يعلم بطريقة قاطعة ما اذا كان هذا الحكم اصبح نهائياً من عدمه

« وحيث انه علاوة على ما تقدم فان علماء القانون مثل جرسونيه (جزء ٣ مرافعات صحيفة ٩ اعتبروا ان الدفع بعدم الاختصاص مع التكلم بعد ذلك فى الموضوع بطريقة احتياطية يسقط حق المتمسك به إذ ان ذلك يعد قبولا من الخصم رافعه بما يحكم فيه بناء على ذلك لا يحق لوزارة المواصلات ان تتمسك به بعد قبوله ضمناً

« وحيث انه علاوة على ذلك فان محكمة اسكندرية هى المختصة عملا بدكريتو سنة ١٨٩٢ الذى عين محكمة اسكندرية للفصل فى القضايا التى ترفع علي وزارة المواصلات

« وحيث ان المسئولية الآن ثابتة من الحكم الجنائى وثابتة ايضاً من التحقيقات الجنائية فوزارة المواصلات مسؤولة عن عمل مخدومها ولا يمكن اخلائها من هذه المسؤولية

« وحيث ان التقدير الذى قدرته المحكمة الابتدائية غير مبالغ فيـه ولذلك يتعين تأييد الحكم المستأنف »

(استئناف وزارة المواصلات وحضر عنها حضرة صاحب العزة الاستاذ مصطفى بك عبد اللطيف متدوبها ضد ورثة المرحوم احمد شاهين وحضر عنهم حضرة الاستاذ فيلكس افندى موسى بيزاقين المحامى . نمرة ٩٠٤ سنة ٤١ قضائية دائرة حضرة صاحب السعادة محمد محرز باشا وبحضور حضرتي صاحبي العزة على بك جلال وعبد العزيز بك محمد)

٣٩٥

محكمة استئناف مصر الاهلية

حكم تاريخه ١٦ يونيه سنة ٩٢٥

قسمة عقارات . استئناف حكم البيع .

القاعدة القانونية

الحكم الصادر ببيع عقارات لكونها غير قابلة للقسمة بدون ضرر يجوز استئنافه وهو ليس من قبيل الاحكام الصادرة بنزع الملكية و بيع العقارت التى لا تقبل المعارضة ولا الاستئناف عملا بحكم المادة ٥٥٩ مرافعات

المحكمة :

« حيث ان محامى حسن على منسى وعبد اللطيف على منسى دفع فرعياً بعدم قبول الاستئناف شكلا معتمداً على أن الاحكام الصادرة بالبيع غير قابلة للاستئناف طبقاً للمادة « ٥٥٩ » من قانون المرافعات

« وحيث ان الحكم المستأنف ليس من قبيل الاحكام المنصوص عنها فى المادة ٥٥٩ المذكورة لأنه قد نص فى المادة المذكورة على انه « لا تقبل المعارضة ولا الاستئناف فى الحكم الصادر بنزع الملكية وبيع العقار الخ » وأما الحكم المستأنف فانه فصل فى غير هذا الموضوع لانه قضى ببيع العقارات المرفوعة بشأنها الدعوى لكونها غير قابلة للقسمة بدون ضرر واما ما ذكره محامي المستأنف عليهما الاول والثاني

من ان الاجراءات التى تتبع « وهى الاوجه المعتاده » هى اجراءات نزع الملكية والبيع الجبرى فهو قول صحيح فيما يختص باجراءات البيع فى ذاتهـا دون الاجراءات السابقة على البيع بمعنى انه بعد الحكم بنزع الملكية والبيع فى حالة البيع الجبرى وبعد الحكم بعدم امكان قسمة الأعيان وتقديم قائمة الشروط فى حالة بيع العقار لعدم امكان قسمته تكون الاجراءات الخاصة بالبيع في الحالتين واحدة وأما قبل ذلك فالاجراءات مختلفة والتشابه بين اجراءات البيع لا يمكن أن ينصرف الى اجراءات نزع الملكية لان بيع العقارات لعدم امكان قسمتها هو نتيجة الحكم فى دعوى القسمة التى هى من الدعاوى العادية القابلة للاستئناف ولادخل فيها لقواعد نزع الملكية

« وحيث انه فضلا عن ذلك فان الحكم المستأنف قدقضى فعلا بطريق ضمنى فى دعوى القسمة لارتكانه على تقرير الخبير واعتباره العقارات غير قابلة للقسمة

« وحيث ان المادة « ٣٤٥ » من قانون المرافعات قضت بأنه يجوز للاخصام فى غير الاحوال المستثناه بنص صريح في القانون أن يستأنفوا الاحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية الخ

« وحيث ان الحالة المستثناه فى المادة ٥٥٩ من القانون المذكور انما هي حالة الاحكام الصادرة بنزع الملكية وبيع العقار مع ملاحظة ان الحكم الصادر بنزع الملكية وبيع العقار هو حكم واحد ولا يوجد فى القانون نص صريح يقضى بعدم قبول الاستئناف فى الحكم الصادر ببيع العقار لعدم امكان قسمته فيكون الحكم المستأنف قابلا للاستئناف ويتعين رفض الدفع الفرعى وقبول الاستئناف شكلا »

(استئناف الست خديجه بنت المرحوم على مفتى وأخري وحضر عنهما بالجلسة حضرة الاستاذ محمد بك زكى على المحامى نائباً عن حضرة الاستاذ محمد بك توفيق المحامى ضد حسن أفندى على مفتى وآخرين وحضر عن الاولين حضرة الاستاذ عزيز افنـدى مشرق المحامى نمرة ٦١٤ سنة ٤٢ قضائية • دائرة حضرات اصحاب العزة محمد بك مصطفى وشاكر بك احمد ومحمد بك نور)

٣٩٦

محكمة استئناف مصر الاهلية

حكم تاريخه ٢١ مايو سنة ١٩٢٥

قانون خمسة أفدنه . مزارع . تاجر . الجمع بين المهنتين .

القاعدة القانونية

اتصاف الشخص بأنه مزارع لا ينفى كونه تاجراً أيضاً . والعبرة على كل حال بحقيقة الواقع . فاذا ثبت أن الزارع يشتغل أيضاً بتجارة الحبوب والاسبخة وغيرها حق وصفه بصفة تاجر وبهذا الوصف لا يمكن أن ينتفع بقانون نمرة ٤ سنة ٩١٣ الذى لا يجيز نزع ملكية المزارع الذى لا يملك اكثر من خمسة أفدنه

المحكمة :

«من حيث أنه من التحقيقات التي حصلت

فى هذا الشأن وقدم المستأنف محاضرها بدوسيه هذه الدعوى تبين بوضوح وجلاء أن المستأنف ضده وإن كان مزارعاً الا أنه يشتغل كذلك فى تجارة الحبوب والسباخ والعسل – ولقد ثبت أيضاً وبنوع خاص أن المبلغ المطلوب اليوم نزع الملكية وفاء له وللمحقاته هو نفس المبلغ الذى اشتغل المستأنف ضده بالتجارة فيه – وأنه بعد أن تمت المحاسبة بين الخصوم بشأن هذه التجارة تحررت الكمبيالة التى استصدر المستأنف بقيمتها حكم محكمة قنا الكلية الاهلية بتاريخ ١٩ مارس سنة١٩٢٣فى القضية نمرة ٦٧ سنة١٩٢٣المطلوب الآن تنفيذه

« ومن حيث أن استناد المستأنف ضده الى ما وصفه به المستأنف أولا من أنه مزارع استناد غير وجيه ولا يعتد به على الاطلاق لأن مثل هذا الوصف الذى هو الوصف الغالب على كافة الفلاحين لا ينفى أن يكون نفس الموصوف بهذه الصفة تاجراً – والعبرة على كل حال بحقيقة الواقع – ولقد ثبت مما سبق ذكره أن المستأنف ضده يشتغل عادة بالتجارة – فهو إذن تاجر ولا يمكنه أن ينتفع بالقانون نمرة٤سنة ١٩١٣ المعدل بقانون نمرة ١٠ سنة ١٩١٩ وهو الذى لا يجيز نزع ملكية المزارع الذى لا يملك أكثر من خمسة أفدنة

« ومن حيث أنه لذلك يكون ما قضت به محكمة أول درجة فى غير محله ويتعين والحالة هذه الغاء الحكم المستأنف والقضاء بنزع ملكية المستأنف ضده من ١ ف و١٨ط أطيان والمنزل المبين كل ذلك بالصحيفة الابتدائية وبالشروط المذكورة بها وباحالة الأوراق والخصوم على حضرة قاضى البيوع بمحكمة طنطا الاهلية لبيع الأعيان السابق ذكرها جبراً بالمزاد العلنى وفاء لمبلغ ٢٩٣جنيهاً و٢٦٠ مليم السالف ذكره بخلاف ما يستجد من المصاريف والفوائد بواقع تسعة فى المائة سنوياً من ٩ مايو سنة ٩٢٣ لحين تمام الوفاء

«ومن حيث أن من يحكم عليه يلزم بالمصاريف»

(استئناف محمد افندى على وحضر معه حضرة الاستاذ احمد بك رمزى المحامى ضد محمد احمد الدسوقى وحضر عنه حضرة الاستاذ كامل افندى فانوس نائباً عن حضرة الاستاذ عبد السلام بك فهمى المحامى نمرة ١٥٠٥ سنة ٤١ قضائية دائرة حضرة صاحب السعادة ابو بكر يحيى باشا وبحضور حضرتى صاحبى العزة زكى برزى بك ومصطفى بك محمد)

٣٩٧

محكمة جنايات أسيوط

حكم تاريخه ٢٠ يناير سنة ١٩٢٦

القبض على الاشخاص بدون وجه حق . التعذيبات البدنية . المادة ٢٤٤—٢ عقوبات . والمادة ٢٤٢ع .

القاعدة القانونية

لا يعتبر من قبيل التعذيبات البدنية المقصودة فى المادة ٢٤٤ فقرة ثانية عقوبات أن يحضر عدة أشخاص ليلاً إلى شخص نائم فى جرنه وذلك حالة كونهم حاملين أسلحة نارية

ثم يكتفونه ويغمونه ويأخذونه معهم ويسيرون به إلى جرن قمح فيأمرونه بالرقاد بجواره بعد أن يكتفوا يديه من الخلف ويقيدوا رجليه . وبعد ذلك ينقلون الجرن بأكمله ويضعونه فوق المجنى عليه . هذه الظروف كلها ليس من شأنها تطبيق الفقرة الثانية من المادة ٢٤٤ عقوبات .

المحكمة

« حيث أنه ثبت من التحقيقات التي حصلت في هذه القضية ومن شهادة الشهود الذين سمعت أقوالهم بالجلسة وفى التحقيقات ومن إعتراف المتهم الأول فى التحقيقات الابتدائية . أنه فى ليلة ٢٤ مايو سنة ١٩٢٥ بأراضى عزبة جلال باشا التابعة لناحية المعصرة مركز ملوي مديرية أسيوط . بينما كان المجنى عليه حسن على نائماً بجرنه إذ حضر له خمسة أشخاص لم يعرفهم حاملين أسلحة نارية وأيقظوه ووضع أحدهم يده فى جيبه ونزع محفظة نقوده وكان بها ختمه و١٣ قرشاً وبعد ذلك كتفوه وغموه وأخذوه فسار معهم وهو مغمى العينين وطلبوا منه أثناء سيرهم ٥٠ جنيها فعرض عليهم أن يكتفوا بخمسة وعشرين جنيها فلم يقبلوا واستمروا به حتى عبروا ترعة الابراهيمية بواسطة التعدية فى قارب ثم أتوا به الى جرن قمح فى عزبة التل ووضعوا عليه قشا من القمح ملك محمد على البحيرى بعد أن كتفوا يديه من الخلف وقيدوا رجليه . وفى أثناء ذلك حضرت نفيسه بنت على حسن أخت صاحب الجرن حيث كان أرسلها أخوها المذكور لجمع سبل القمح المتساقط من حول الجرن فوجدت كلامن عبد الرحمن بيومى وبيومى حسن خلاف وزيان شحاته ينقلون قش القمح ملك أخيها ويكومونه فى نقطة أخرى . ولما سألت بيومى عن سبب نقل القش طردها وقال لها هاتوا باقى الايجار وتعالوا خذوا القش فذهبت لأخيها وأخبرته بذلك فعاد معها هو ووالدتها عائشة بنت مسعود ونظروا المتهمين الثلاثة المذكورين عند الجرن وكانوا قد أتموا نقل القش جميعه ما عدا حزمتين أو ثلاثة أحضرها صاحب الجرن ووضعها على باقى القش وترك أخته ووالدته لجمع السبل المتساقط محل الجرن الأول وذهب للحصول على باقى الايجار المطلوب منه لبيومى حسن خلاف وأثناء ما كانت نفيسه ووالدتها يجمعان السبل كان عبد الرحمن بيومى واقفاً بجوار القش الذى كومه هو ووالده وزيان شحاته بعد أن انصرف الأخيران . ووقتئذ نظرت نفيسه شخصاً خرج فجأة من تحت القش المذكور وأخذ يجرى ويصيح مستغيثاً فتنبه عبد الرحمن بيومى للقبض عليه وقد رآهما أثناء ذلك كل من محمد على حماد وعلى حسن الدريدى فمنعاه عنه . وقال المجنى عليه المذكور أنه طلب من الاشخاص الذين أخفوه تحت القش أن يخففوا كتافه لأنه متضايق وكان يئن وخشية من أن يسمع صوته أحد وهو يئن خففوا كتافه وجعلوا يديه من الأمام وفكوا قيد رجليه فتمكن بواسطة ذلك

من حل كتاف يديه بأسنانه وقام فجأة من تحت القش وجرى فتبعه أحدهم ومنعه عنه الشهود وقد رآه وهو يجرى أيضاً عبد الرحمن عبد القادر وسأله عن سبب جريه فأخبره بالحادثة وأرشده عن منزل العمدة فذهب اليه وبلغه بالحادثة وبأن المتهمين أحضروه للجرن وغطوه بالقش وأنه لما هرب ترك طاقيته وشال عمامته فذهب العمدة وعاين الجرن فتبين له أنه جرن محمد على البحيرى وبه الزراعة المستأجرها من المتهم الثانى بيومى حسن خلاف . وقد شاهد عبد العليم بك سمهان أثناء ما كان يمر بزراعته المتهم الأول يلقى صرة ملابس فى جرن قمح فضبطها وتبين أنها ملابس المجنى عليه وقد شهدت الشهود بالوقائع المتقدمة

وبناء عليه يكون كل من عبد الرحمن بيومى وبيومى حسن خلاف وزيان شحاته فى الزمن والمكان السابقين -أولا . سرقوا من المجنى عليه المذكور محفظة نقود بها ١٣ قرشاً وختمه وذلك بطريق الاكراه الذى ترك به أثر جروح- وثانياً. قبضوا على المجنى عليه المذكور بدون وجه حق واخفوه تحت قش القمح وعاقبهم على ذلك ينطبق على المواد ٢٧١ فقرة ثانية عقوبات بالنسبة للسرقة بالاكراه و٢٤٢ عقوبات بالنسبة للقبض عليه بدون وجه حق وترى المحكمة تطبيق المادة ٣٢ عقوبات ومعاقبتهم بعقوبة واحدة وهى العقوبة الأشد المدونة فى المادة ٢٧١ فقرة ثانية عقوبات . واما المادة ٢٤٤ عقوبات التى طلبت النيابة معاقبة المتهمين بمقتضاها فأنها غير منطبقة لأنه لم يحصل تعذيب للمجنى عليه مما هو مقصود فى المادة المذكورة

« وحيث ان المتهم الثالث زيان شحاته لم يحضر مع اعلانه قانونا حيث اتخذت الاجراءات القانونية بشأنه وهو النشر والتعليق فيتعين الحكم فى غيبته عملا بالمادة ٢١٥ جنايات

« وحيث أن التهمتين المسندتين إلى الرابع حسنين محمد سليمان غير ثابتتين قبله لأنه لم يقل عنه أحد سوى الأول فى التحقيقات ولم تعزز أقواله هذه بدليل آخر فيتعين الحكم ببراءته عملا بالمادة ٥٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات »

(قضية النيابة العمومية ضد عبد الرحمن بيومى وبيومى حسن خلاف وزيان شحاته وحسنين محمد سليمان . وحضر مع الأول والثانى من المتهمين كل من الاستاذ محمد حماد الحسينى أفندى والأستاذ تادرس أفندى فهمى المحاميان والثالث غائب . وحضر مع الرابع حضرة الاستاذ شاكر فهمى أفندى المحامي . أصدر الحكم حضرات أصحاب السعادة والعزة صالح حقى باشا وأحمد نظيف بك وأحمد كامل شهاب الدين بك القاضى المنتدب) .

تعليق

لتطبيق الفقرة الثانية من المادة ٢٤٤ عقوبات يجب أن تكون هنالك تعذيبات بدنية Tortures Corporelles فيشترط أولا — تعذيبات وهذه العبارة غير محدودة ولكنها مسألة موضوعية متروكة لتقدير القضاء غير أن الشراح الفرنسيين قد اشترطوا أن تكون هذه التعذيبات على درجة كبيرة من الشدة D'une extréme gravité فقالوا مثلا إن القبض على شخص مع ضربه بالعصا ضرباً يحدث به بعض أصابات لا

يكفى لأن يعتبر ما وقع بالمجنى عليـــه تعذيباً . وضربوا أمثلة لما يمكن أن يعتبر تعذيباً الضرب بالسياط Coups de fouets وإحراق الاطراف Brûler les pieds ou les mains (جارسون نبذة ٥٦ تعليقات على المواد ٣٤١-٣٤٤ عقوبات فرنسى ص ٩٣٤).

ثانياً - يشترط أن تكون التعذيبات واقعة على البدن فلا يكفى أن يكون ما جرى بالمجنى عليه تعذيبات معنوية des tortures morales كالتخويف والتهديد بالقتـــل والوضع فى بئر لا ضوء فيها .

ولـكن من ناحيــة أخرى لا يشترط أن تكون تلك التعذيبات إيجابية بل يكفى أن تكون سلبية كما لو صحب القبض على شخص حرمانه من الطعام والملبس لمدة طويلة فان هذا يدخل فى التعذيبات البدنية بلا ريب .

والذى دعا الشراح الفرنسيين لاشتراط تلك الدرجة من الخطورة حتى يمكن تطبيق المادة المقابلة للمادة ٣٤٤ فقرة ٢ ع إنما هو الفرق الشاسع بين العقوبة المنصوص عليها فى المادة ٣٤١ فرنسى (المقابلة للمادة ٢٤٣ عقوبات أهلى) وبين العقوبة المنصوص عليها فى المادة ٣٤٤ فقـــرة رابعة فرنسى (المقابلة للمادة ٢٤٤ فقرة ثانيـــة عقوبات أهلى) . إذ أن العقوبة فى المادة الأولى هى الاشغال الشاقة المؤقتة (أما فى مصر فهى جنحة عقوبتها الحبس أوغرامة لاتتجاوزعشرين جنيها) وفى المادة الثانيـــة هى الاعدام (وفى مصر الاشغال الشاقة المؤقتة)

محمد صماد الحسينى
المحامى

قضاء المحاكم الكلية والجزئية

٣٩٨
محكمة مصر الابتدائية الاهلية
حكم تاريخه ١٠ مارس سنة ١٩٢٦

اجارة . عجز مساحة . تنقيص الايجار .

القاعدة القانونية

لا يعمل فى مصر بحكم المادة ١٧٦٥ من القانون المدنى الفرنساوى التى تنص على أنه فى حالة استئجار اطيان زراعية واتضاح وجود عجز أو زيادة مساحة فى الاطيـــان فلا يكون هناك محل لزيادة الايجار أو تخفيضه إلا بحسب القواعد والاحوال المبينة فى كتاب البيع . لأن الشارع المصرى قد اغفل نقل نص هذه المادة فى القانون المصرى لأن العمل بحكم هذه المادة يؤدى الى تحديد مواعيد لسقوط الحقوق دون ان يكون عليها نص فى القانون المصرى وهو القانون الوحيد الواجب تطبيقه . فاذا استأجر شخص اطياناً ثم ظهر فيما بعد ان بالاطيان عجزاً كان له ان يطلب تنقيص الاجرة أو رد ما قد يكون دفعه زيادة عملا بالقاعدة التى وضعها

الشارع المصرى فى المادة ١٤٥ مدنى وهى ان من أخذ شيئاً بغير استحقاق وجب عليه رده

المحكمة : -

« بما ان محكمة أول درجة قضت بعدم قبول هـذه الدعوى بناء على ان نص المادة ١٧٦٥ من القانون المدنى الفرنسى نصت على انه اذا تقدرت الارض المؤجرة فى عقد الايجار بأقل أو أزيد من مساحتها الحقيقية لا يكون هنـاك محل لزيادة أو نقص الاجرة إلا فى الاحوال وحسب القواعد المقررة فى كتاب البيع

« وبما ان محكمة أول درجـة قضت صراحة بوجوب مراعاة هذا النص الفرنسى فى القانون الاهلى المصرى وبناء على ذلك طبقت على هذه الدعوى نص المادة ١٩٦ من كتاب البيع فى القانون المصرى

« وبما أننا لا نرى الأخذ بهذا الرأى فان العمل به يؤدى الى تحديد مواعيد لسقوط الحقوق دون ان يكون عليها نص فى القانون المصرى وهو القانون الوحيد الواجب التطبيق

« وبما ان أول ما يمكن افتراضه فى تعمد الشارع المصرى عدم نقل هذا النص عن القانون الفرنسى هو ان الشارع المصرى أراد مخالفته فيما ذهب اليه ولا بد لدفع هذه القرينة القوية من قيام اعتبارات واسباب قانونية مهمة يسهل معها الاقتناع بأن الشارع المصرى انما أراد بتعبير النص أمراً آخر غير استبعاد القاعدة المقررة فيه

« وبما انه لم يتوافر حصول حصول ذلك فى هذه الدعوى

« وبما انه من الصعب ان تعتبر المخالفة وحدها دليلا على الرغبة فى الموافقة

« وبما انه من القواعد التى وضعها الشارع المصرى ان من أخـذ شيئاً بغير استحقاق وجب عليه رده (مادة ١٤٥ مدنى)

« وبما ان وجود هذا النص يقتضى حتماً عدم العمل على تعطيله بتطبيق نصوص أو قواعد مأخوذة من قوانين أخرى

« وبما انه لذلك ترى هذه المحكمة ان دفع وزارة الاوقاف الذى أخذت به محكمة أول درجة فى غير محله وان الدعوى مقبولة من حيث الشكل والقول بسقوط الحق فى رفعها لمضى سنة من تاريخ العقد فى غير محله »

(استئناف عبد العزيز أفندى مصطفى دويدار وحضر عنه حضرة الاستاذ عبد الجواد لاشين بك المحامى ضد وزارة الاوقاف نمرة ٩٨٢ سنة ١٩٢٥ دائرة حضرات أصحاب العزة محمد بك شكرى ومحمد نصار بك وسابا حبشى بك)

٣٩٩

محكمة اسكندرية الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٤ ابريل سنة ١٩٢٦

مواد مخدرة . أحرازها . اتجار بها . عود . قانون قديم . قانون جديد . سريان أحكامه .

القاعدة القانونية

ان القانون الجـديد الذى يعاقب على احراز المواد المخدرة أو الاتجار بها يعاقب الجانى

بصفة كونه عائداً اذا سبق الحكم على الجانى فى جريمة مماثلة فى أى زمن كان . فاذا حكم على شخص بالعقوبة حسب القانون القديم ثم ارتكب الجانى جريمة أخرى مماثلة لها حسب حكم القانون الجديد وجب اعتباره عائداً بمعنى ان العقوبة تشدد عليه طبقاً لنص القانون الجديد ولا محل لتطبيق قاعدة عدم سريان قانون العقوبات على الماضى اذا كان أشد

المحكمة :-

« حيث ان التهمة ثابتة ثبوتاً كافياً قبل لمتهم للاسباب التى بنى عليها الحكم المستأنف

« وحيث يؤخذ من صحيفة سوابق المتهم انه سبق الحكم عليه بغرامة ١٠٠ قرش فى جريمة مماثلة سنة ١٩٢٣

« وحيث يتعين البحث عما اذا كان المتهم عائداً طبقاً للمادة ٣٢ من قانون المواد المخدرة أم لا

« وحيث قد نص فى المادة المشار اليها عن حالتين للعود : الحالة الاولى ، وهى الحالة الخاصة . ان يكون سبق الحكم على المتهم فى جريمة مماثلة فى أى زمن كان . وفى هذه الحالة لا تقل العقوبة عن ستة شهور أو غرامة قدرها خمسون جنيهاً . الحالة الثانية اذا كان الجانى ممن نص عنهم فى الفقرتين الاولى والثانية من المادة ٤٨ عقوبات . والعقاب فى الحالة الثانية يقع طبقاً لقواعد العود العامة

« وحيث ان الحكم السابق فى حالتنا هذه صدر عن جريمة مماثلة سنة ١٩٢٣ قبل سريان القانون الجديد فهل يعتبر مع ذلك المتهم عائداً طبقاً للحالة الاولى من المادة ٣٢ أو لا تطبق المادة عملا بقاعدة عدم سريان قانون العقوبات على الماضى اذا كان اشد

« وحيث ان قاعدة العود المنصوص عنها فى المادة ٣٢ فقرة أولى هى الحالة الخاصة تشبه تماماً قاعدة العود المنصوص عنها فى المادة ٤٨ فقرة ثالثة المأخوذة من المادة ٥٨ من القانون الفرنسى الصادر بها قانون ٢٦ مارس سنة ١٨٩١

« وحيث انه بعد صدور قانون ٢٦ مارس سنة ١٨٩١ اختلف الشراح عما اذا كان من يرتكب جريمة بعد العمل بذلك القانون وسبق الحكم عليه لجريمة مماثلة قبل سريان القانون المذكور هل يعتبر عائداً أم لا عملا بقاعدة عدم سريان قانون العقوبات على الماضى اذا كان أشد . فالبعض لا يعتبر المتهم عائداً احتراماً لقاعدة عدم سريان القانون على الماضى . على ان الرأى الارجح هو انه اذا ارتكب الجانى جريمة بعد سريان القانون وكان سبق الحكم عليه بعقوبة لجريمة مماثلة قبل سريان القانون الجديد فيعتبر عائداً بمعنى ان العقوبة تشدد طبقاً لنص القانون الجديد ذلك لأنه عند صدور هذا القانون قد انذر المتهم بأنه اذا عاد تشدد عقوبته. وقد أخذ بهذا الرأى قضاء المحاكم بفرنسا

اجماعاً « أنظر مطول جارو شرحاً على قانون العقوبات الجزء الأول آخر طبعة - الحاشية على نمرة ١٥٥ وجرسون شرحا على قانون العقوبات نبذة ٤١ ص ٣٣ تعليقاً على المادة الرابعة من قانون العقوبات الفرنسي

« وحيث مما تقدم يرى ان المتهم عائداً طبقاً للمادة ٣٢ فقرة أولى من قانون المواد المخدرة »

(قضية النيابة العمومية ضد محمد محمد السوبكي نمرة ٣١٢٤ سنة ٩٢٦ استئناف. دائرة حضرات أصحاب العزة خليل عفت بك ومحمد حمدي السيد بك وأحمد نصرت راغب بك)

٤٠٠

محكمة طنطا الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١٣ يناير سنة ١٩٢٦

حراسة قضائية . نزاع فى ملك . فى وضع يد . أعيان موقوفة . محافظة على حقوق الديانة .

القاعدة القانونية

ليس من الضرورى لجواز تعيين حارس قضائى ان يكون هناك نزاع فى ملكية العين اوفى وضع اليد عليها فقط بل ان مسألة وضع الاعيان والاطيان تحت الحراسة القضائيه متروكة لتقدير القضاء كلما رأت المحكمة ضرورة لتعيين حارس للمحافظة على حقوق اولى الشأن عينته ولاحرج عليها فى ذلك حتى ان القضاء المختلط جرى على مبدأ جواز تعيين حارس قضائى لادارة الأطيان والاعيان الموقوفة اذا كان هناك مايبرر غل يد الناظر بسبب المنازعات القائمة بين الناظر والمستحقين او الدائنين وذلك لمنعه من تبديد ايراد الوقف اضرارا بالمستحقين او بالدائنين كما حكمت ايضا بوجوب تعيين حارس يتولى ادارة الوقف ولوكان الناظر هو المستحق الوحيد اذا كان فى ذلك محافظة على حقوق دائنى الناظر . فالنزاع على العين نفسها ليس شرطا بل يكفى فى ذلك ان يكون تصرف ذى اليد المدين فيه خطر على حقوق الدائنين

المحكمة :

« حيث انه يشترط فى دعوى الحراسة توفر شروط منها وجود نزاع وان يكون هناك خطر فى بقاء العين تحت يد الواضع اليد عليها

عن الركن الاول

« وحيث ان المستأنف يذهب الى انه يجب ان يكون هناك نزاع فى ملكية العين او فى وضع اليد عليها ويرتكن على نص المادة ١٩٦١ من القانون الفرنسى

« وحيث ان المادة ٤٩١ من القانون المدنى الاهلى لم تحدد الاحوال التى يعين فيها الحارس القضائى بل قالت ان للمحكمة أن تعين حارسا للاشياء المتنازع فيها أو الموضوعة تحت يد القضاء وليس فيها مايفيد تحريم تعيين الحارس فى غير الاحوال الأخرى

وحيث ان المادة ١٩٦١ من القانون المدنى الفرنسى رغما عن انها نصت على تعيين الحارس فى ثلاث أحوال فأن المحاكم والشراح الفرنسيين

مجمعون على ان هـذه الاحوال ليست على سبيل الحصر بل على سبيل التمثيل انظر بودرى جزء ١٣ طبعة ٣ صحيفة ٦٨١ نبذة ١٢٦٩ . ويقول العلامة المذكور انه رغما عن ان هـذه المادة ذكرت احوالا ثلاث فانه لا شيء يدل على ان نية المشرع انصرفت الى تحريم تعيين الحارس فى احوال اخرى ويدلل على رأيه هذا بان المشرع أباح فى نصوص كثيرة منه تعيين حارس فى احوال اخرى غير الثلاث احوال المبينة بالمادة ١٩٦١ ويقول بان القول بغير ذلك يؤدى الى نتائج وخيمة وهي حرمان المحاكم من القضاء على محاولات المتقاضيين السيئة

« وحيث أنه اذا كان هذا الحال فى فرنسا مع وجود المـادة ١٩٦١ فمن باب أولى يجب أن يكون هذا الحال فى مصر مع عدم وجود نص كنص المادة المذكورة . وقد قال الاستاذ أبو هيف فى كتاب المرافعات طبعة ثانية نبذة ١٣١٤ أن المسألة متروكة لتقدير القضاء فكلما رأت المحكمة ضرورة لتعيين حارس للمحافظة على حقوق أولى الشأن عينته ولا حرج عليها في ذلك ، أما اذا لم تتبين لها هـذه الضرورة فأنها لا تعينه

« وحيث ان المستأنف يقول انه يشترط لتعيين الحارس ان يكون النزاع موجوداً وقائماً بين الطرفين وقت الطلب

« وحيث ان علماء القانون لم يتقيدوا بحرفية النص واعتبروا بصرف النظر عن وجود نزاع حقيقى ان الحقوق متنازع فيها ولو كان النزاع محتملا فقط انظر نبذة ٤٢ صحيفة ٣٤ جزء ٣٤ من كاربنتيه وقد جاء بنبذة ٤٣ من الـكتاب المذكور ان لقاضى الامور المستعجلة عملا بالمادة ١٩٦١ من القانون المدنى أن يعين حارسا على اموال المدين الثابته اذا تبين له ان هذا المدين اعترف بانه يستحيل عليه أن يعطى تلك الاموال العناية اللازمة وانه كان مهددا بالتقاضى من جانب دائنيه المرتهنين الذين لهم فائدة بان يعهد بأدارة اموال مدينيهم الى حارس وكان المدين قد قبل هذا التعيين وقد حكمت المحاكم المختلطة بجواز تعيين حارس لأدارة وقف من الأوقاف اذ كان هناك مايبرر ذلك بين النـاظر والمستحقين أو نفس سلوك الناظر وذلك لمنعه عن تبديد ايراد الوقف اضرارا بالدائنين والمستحقين انظر نبذة ١٣١٥ من كتـاب أبو هيف وجاء بالحاشيـة نمرة ١ من الصحيفه ٨٨٠ من الكتاب المذكور ان المحاكم المذكورة قضت بتعيين حارس محافظة على حقوق دائنى الناظر الوحيد فى الوقف فمن هـذا ينتج ان المحاكم المذكورة تقضى بتعيين حارس على ملك المدين ولو لم يوجد نزاع عـلى العين نفسها بل يكفى فى ذلك ان يكون تصرف المدين فيـه خطر على حقوق الدائنين

عن الركن الثانى

« وحيث أنه لم يثبت وجود أى خطر وقد أدعي المستأنف عليه في صحيفة دعواه أن

المستأنف جارى تخريب دار الوقف و لم يقدم للمحكمة دليلاعلى ذلك كما لم يقدم ما يدل على أنه اتخذ اجراءات تنفيذية وأن المستأنف عرقل التنفيذ

« وحيث فضلا عن ذلك فقد عجز عن اثبات الخطر وقد تبين من استجوابه فى آخر جلسة أن المنزل مؤجر الى شقيقه وان شقيقه هو الواضع اليد عليه وهـذا ينافى القول بأن المستأنف جارى تخريبه وان هناك خطر من جراء ذلك »

(قضية محمد البسطويسى السحلى بصفته ناظراً على وقف جده وحضر عنه حضرة الاستاذ توفيق أفندى جرجس المحامى ضد محمود احمد الطويل وحضر عنه حضرة الاستاذ عمر افندى عمر المحامى نمرة ٧٣١ سنة ١٩٢٥ . دائرة حضرات اصحاب العزة على بك عبد الرازق وعفيفى عفت بك واسماعيل محمود حمدى أفندى)

٤٠١

محكمة الزقازيق الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١٣ يوليه سنة ١٩٢٥

حريق عمداً . شروط واركان الجريمة . مادة ٢١٧ عقوبات . معنى كلمة « مبانى » .

القاعدة القانونية

١ - يشترط لجواز تطبيق المادة ٢١٧ من قانون العقوبات التى تعاقب على جريمة الحريق عمداً ان تكون النار قد وضعت عمداً فى محل مسكون أو معد للسكنى فوضع النار فى عشة منفصلة عن سكن المجنى عليـه وغير تابعة لمحل مسكون لا يقع تحت حكم المادة ٢١٧ عقوبات

٢ - يشترط لجواز تطبيق المادة ٢١٨ من قانون العقوبات وضع النار عمداً فى مبان ليست مسكونة ولا معدة للسكنى . وكشك الحارس وعشة الخفير المقامة على اعمدة متينة فى الارض والمغروسة بالبوص وقش الذرة ليست من « المبانى » بالمعنى المنصوص عليه فى المادة ٢١٨ لأن المفهوم من كلمة « مبانى » انها تشمل المنشئات التى لها أهمية فى حد ذاتها

المحكمة :

« حيث أن التهمة الأولى المسنده للمتهم هى أنه وضع النار عمداً فى عشة من البردى والبوص ملك المجنى عليه

« وحيث أن هذه التهمة لو صحت لما كانت منطبقة على المادة ٢١٧ ولا على المادة ٢١٨ عقوبات لأنه ثابت من المعاينة أن العشة منفصلة عن سكن المجنى عليه وليست مسكونة ولا معدة للسكنى ولا تعتبر اذن تابعة لمحل مسكون كما أنها لا تدخل تحت لفظة « مبانى » الواردة فى المادة ٢١٨ عقوبات لأن المفهوم من كلمة مبانى أنها تشمل المنشئات التى لها أهمية فى حد ذاتها وقد جرت المحاكم الغربية فى قضائهـا على أن كشك الحارس وعشة الخفير المقامة على اعمدة متينة فى الارض والمغروسة بالبوص وقش الذرة ليست من المبانى التى تدخل تحت تطبيق المادة ٤٣٤ المقابلة لنص المادة ٢١٧ من قانون العقوبات المصرى (الاستاذ جوربى جزء ثالث صحيفة ٧٨٢)

« وحيث أنه مما تقـدم تكون الحادثة منطبقة على المادة ٢١٦ من قانون العقوبات كما قضت بذلك محكمة أول درجة

« وحيث أنه فيما يختص بالتهمة الثانية فالمحكمة ترى تأييد الحكم المستأنف بالنسبة لها لأسبابه »

(قضية النيابة العمومية نمرة ٢٠٤٤ استئناف سنة ١٩٢٥ ضد السيد أحمد سيد أحمد دائرة حضرات أصحاب العزة عثمان بك يوسف ولبيب بك مشرق وأحمد بك عفيفى)

٤٠٢

محكمة قنا الابتدائية الأهلية

حكم تاريخه ٢٥ يناير سنة ١٩٢٦

استئناف . تقديره . ما لا نزاع فيه . ما عرض من المدين .

القاعدة القانونية

العبرة فى تقدير الاستئناف بقيمة المتنازع فيه قبل الحكم . فلو أن جزءاً مما حكم به لم يكن فيه نزاع ما أو عرض من المدين على الدائن فلا يجوز ادخاله ضمن قيمة الدعوى المستأنفة . ومن المتفق عليه أن عدم النزاع أو العرض المعول عليه فى انقاص المدعى به هو ما حصل قبـل صدور الحكم الابتدائى . أما ما حصل بعد صدور الحكم فلا يؤثر فى جواز الاستئناف . ومن المقرر أيضاً أن حذف مالا نزاع فيه وما عرض من المدين لا ينقص المطلوب للدائن الا اذا كان واقعاً على أحد الطلبات L'un des chefs de la demande وذلك عنـد تعددها وارتباطها . أما اذا كان عدم النزاع أو العرض حاصلا على جزء من طلب واحد une partie d'un chef de demande فلا تصح تجزئته .

المحكمة

« حيث أن الحاضر عن المستأنف عليهما دفع بعدم قبول الاستئناف لقلة النصاب وذلك لأن المستأنف طلب فى مذكرته النهائية رفض دعوى المستأنف عليهما فيما عدا مبلغ ٨١٥٥ قرش الذى سلم به ولم ينازع الا في مبلغ ٢٣٤٥ قرشا وهـذا الذى فصلت فيه المحكمة وهو أقل من نصاب الاستئناف واعتمد على المـادة (٣٤٧) مرافعات .

« وحيث أن الحاضر عن المستأنف قال رداً على هذا الدفع أن هذه المادة لا تنطبق الا فى حالة ما اذا كانت الدعوى تشتمل على عدة طلبات

« وحيث أنه بالرجوع الى نص المـادة المذكورة يتضح أنه ذكر بها كلمة طلبات لا كلمة طلب ولا شك أن لـكل منهما معنى خاصاً والنص الفرنسى للمادة المذكورة يوضح هذه النقطة بجلاء فانه ذكر به كلمة « chefs » وهذه تنصرف الى الطلبات المتعددة .

« وحيث أن الألفاظ التى استعملت بالمادة (٣٠) مرافعات تدل على ذلك تماماً فان كلمة « demande » تقابل كلمة « طلب » كما جاء بالفقرة الأولى منها وكلمة « chefs » تقابل كلمة « طلبات » كما جاء بالفقرة الرابعة منها

« وحيث أنه اذا كانت لا تشتمل الا على طلب واحد فلا موجب لتجزئة هذا الطلب خصوصاً وأن الحكم لا يصدر الا بهـذا الطلب جميعه .

« وحيث أنه لا يمكن الاحتجاج بنص المادة (٣٠) مرافعات فقرة ثانية لأن هذه الفقرة لا تشتمل الا على حالة واحدة وهى حالة ما اذا كان المبلغ المطالب به جزءاً غير باق من دين متنازع فيه ولا يمكن أن يستنتج منها العكس لعدم النص عليه

« وحيث أنه لا يؤثر على ذلك أيضاً عبارة المبالغ التى عرضها المدين على دائنه بالحالة الرسمية المذكورة بالفقرة الثانية من المادة ٣٤٧ مرافعات لأن هذه لا تنصرف الا الحالة الطلبات المتعددة كما هو ظاهر النص الفرنسى des offres faites ومثلها كمثل عدم منازعة المدين فى بعض الطلبات

« وحيث أنه يتضح مما تقدم أن المادة (٣٤٧) مرافعات لا تنطبق الا فى حالة ما اذا كانت الدعوى تشتمل على طلبات متعددة .

وهذا الرأى هو الذى أخذت به لجنة المراقبة القضائية بمنشورها نمرة ٤٠ بصحيفة ١٤ بمجموعة المنشورات من سنة ١٨٩١ الى سنة ١٩١٣ وأشار الى حكم محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ ٩ يونيو سنة ١٨٩٦ المنشور بمجلة القضاء والتشريع ٨ صحيفة ٧٢ وكذلك المرحوم الدكتور ابوهيف بك فى كتابه المرافعات المدنية والتجارية بند ١٢٢١ صحيفة ٨٩٣ وقد رجع الى حكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر فى ٦ يونيو سنة ١٨٨٩ والمنشور بمجلة القضاء والتشريع ١ صحيفة ٢٢٢ وحكم محكمة الاستئناف الصادر فى ٤ فبراير سنة ١٩١٨ والمنشور بمجلة الشرائع ٥ صحيفة ٣٥٥ نمرة ٧٦ وحكم استئناف محكمة اسكندرية الصادر فى ٤ مايو سنة ٩١٥ المنشور بالمجموعة الرسمية ١٦ ص ٢٩ ومن ثم يكون الدفع فى غير محله والاستئناف جائزاً ومقبولاً شكلاً »

(استئناف ابراهيم أبادير ضد ديمسترى غبريال نمرة ٣١٤ سنة ١٩٢٥ . دائرة حضرة صاحب العزة حسن بك صادق وبحضور حضرتى شفيق منصور أفندى وعبد الحميد وشاهى أفندى)

٤٠٣

محكمة الوايلى الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٥ يناير سنة ١٩٢٦

مشبوهين . متشردين . بلاغ جديد . جريمة التبديد . انذار البوليس .

القاعدة القانونية

١ - ان المادة التاسعة من قانون المشبوهين والمتشردين تنص على انه اذا حدث بعد انذار البوليس ان حكم مرة أخرى بالادانة على الشخص المشتبه فيه أو قدم ضده بلاغ جديد عن ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى الفقرتين الأولى والثانية من المادة الثانية .... الخ ولفظ الادانة هنا يقيده ما جاء بعده بالنسبة الى البلاغ بمعنى انه يشترط ان يكون حكم

الادانة صادراً فى أحدي الجرائم المبينة فى المادة الثانية لان القول باطلاق احكام الادانة يشمل انواعاً كثيرة ليست من الجرائم فى شىء مثل الاصابة الخطأ وغيرها

٢ – أن الشارع اغفل عمداً ذكر جريمة التبديد فى الفقرة الاولى من المادة الثانية مع ذكره جريمتى السرقة والنصب فاذا حكم على شخص فى جريمة تبديد بعد انذار البوليس فلا يجوز تطبيق حكم المادة التاسعة من القانون نمرة ٢٤ سنة ٩٢٣وذلك لان الشارع رأى ان التبديد جريمة شبه مدنية وليست بذات خطر على الامن العام .

المحكمة :

« حيث أن النيابة العمومية اقامت الدعوى على المتهم وطلبت عقابه بالمواد ٩ و ١٠ و ١١ من دكريتو الاشتباه والمتشردين نمرة ٢٤ سنة ١٩٢٣ لأنه يوم ٢٩ اكتوبر سنة ٩٢٦ بدائرة قسم الوايلى وجد بحالة اشتباه بالرغم من انذاره بتاريخ ٦ مارس سنة ١٩٢٤ بالكف عن ذلك اذ حكم عليه بعد انذاره بتاريخ ٣٠ ديسمبر سنة ٩٢٤ بالحبس ستة شهور

« وحيث ان المتهم اعلن قانوناً ولم يحضر ويجوز الحكم بغيبته عملا بالمادة ١٦٢ جنايات

« وحيث أن المادة التاسعة من القانون نمرة ٢٤ سنة ١٩١٣ تنص على انه اذا حدث بعد انذار البوليس ان حكم مرة أخرى بالادانة على الشخص المشتبه فيه أو قدم ضده بلاغ جديد عن ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى الفقرتين أولا وثانياً من المادة الثانية

« وحيث ان لفظ الادانة يقيده ما جاء بعده بالنسبة للبلاغ وهو ان يكون حكم الادانة فى احدى الجرائم المبينة بالمادة الثانية . لأن القول باطلاق أحكام الادانة يشمل انواعاً كثيرة ليست من الجرائم فى شىء نحو عقوبة فى اصابة خطأ أو نقل حيوان من جهة الى أخرى موبوءة الخ.. ولا تستبعد من التسوية بين الحكم بالادانة ومجرد التبليغ لأن القانون نفسه سوى بينهما فى الفقرة الثالثة من المادة الثانية اذ نص على اعتبار الشخص مشتبهاً فيه اذا حكم عليه مرة أو بلغ ضده عن جريمة من الجرائم المبينة بالفقرة الاولى بعد أن بين فى هذه الفقرة أنه لا يعتبر مشتبها فيه الا اذا حكم عليه اكثر من مرة

« وحيث ان الجريمة التى حكم على المتهم بستة شهور فيها بعد انذاره هى جريمة تبديد كما يتضح من مراجعة الفيش

« وحيث أن المشرع اغفل عمداً ذكر جريمة التبديد معذكره جريمتى السرقه والنصب فى الفقرة الاولى من المادة الثانية وما ذلك الا لانه رأى أن التبديد جريمة شبه مدنيه وليست بذات خطر على الامن العام

« وحيث انه مما تقدم يتعين الحكم ببراءة المتهم عملا بالمادة ١٧٢ جنايات

(قضية النيابة العمومية ضد توفيق فرغلي على نمرة ٢٠١٥ سنة ١٩٢٥ أصدر الحكم حضرة صاحب العزة كامل بك وصفي ابو الذهب وبحضور حضرة محمد طاهر راشد أفندي وكيل النيابة)

٤٠٤

محكمة اللبان الجزئية الأهلية

حكم تاريخه ١٦ ابريل سنة ١٩٢٤

بلاغ كاذب . تعويضات . رعونة . خطأ . شبهة . حسن نية .

القاعدة القانونية

اذا قدم شخص بلاغاً ضد آخر ثم حفظت النيابة ذلك البلاغ فيكون المبلغ ملزماً بالتعويضات المدنية اذا ثبت أن المبلغ ضده كان بريئاً من كل ما نسب اليه وأن المبلغ اندفع الى التبليغ برعونة وبدون ترو وكان في وسعه استطلاع الحقيقة . أما اذا ظهر أن البلاغ كان مبنيا على خطأ أو شبهة يعذر لها المبلغ وكان ذلك مصحوباً بحسن نية فلا محل للتعويض المدني

المحكمة

« حيث أنه ظاهر من الاطلاع على أوراق التحقيق والحكم الصادر في ١٢ نوفمبر سنة ١٩٢٣ من محكمة جنح اللبان أن المدعى عليه بلغ أن المدعية استلمت منه ٢٥ بطانية لبيعها على ذمته و بددتها واستشهد بشاهد وافقه تماماً

« وحيث أن محكمة الجنح حكمت بالبراءة لأنها لم تثق بأقوال المجنى عليه وحده

« وحيث أن معنى هذا أن الأدلة غير كافية لثبوت التهمة قبل المدعية ولم يقطع الحكم المذكور بأن البلاغ كان كاذباً وأنه كان على غير أساس وليس هناك ضغينة تدعو المدعى عليه الى التبليغ ضد المدعية كذباً أما ما قيل بخلاف هذا فلم يقم عليه أي دليل

« وحيث أن المدعية طلبت التعويض وبنت دفاعها على أن البلاغ الذى تقدم ضدها من المدعى عليه يجوز اعتباره بلاغاً كاذباً معاقباً عليه أو بلاغاً أساسه الرعونه والاندفاع (denonciation téméraire) وفي كلتا الحالتين تقوم المسئولية المدنية قبل المدعى عليه

« وحيث أنه لا يمكن اعتبار بلاغ المدعى عليه بلاغاً كاذباً معاقباً عليه بالمادة ٢٦٤ عقوبات لأنه لم يتضح من التحقيقات بصفة قاطعة أن الوقائع التي نسبت الى المدعية كانت غير صحيحة ثم لم يتوفر ركن سوء القصد وهو علم المبلغ بكذب بلاغه وتبليغه للانتقام بسبب ضغينة أو غيرها

« وحيث أن البلاغ الذى أساسه الرعونة والاندفاع téméraire يقتضي أن يتهم المبلغ شخصاً بريئاً كان يظنه مجرماً كما قال جارسون في تعريفه

" celui qui accuse un innocent le croyant coupable " (انظر جارسون مادة ٣٧٣ بند ٤ وما بعده)

وهذا النوع هو جنحة مدنية تترتب عليها مسئولية مدنية غير أنه لا بد لتوفره أن يظهر

بطريقة جليه أن المبلغ ضده برىء مما نسب اليه ما اذا لم يتبين ذلك بطريقة قاطعة فلا محل القول به و يتضح من وقائع الدعوى أن براءة المدعية لم تقم الا على عدم ثبوت التهمة قبلها فلا يمكن أن تعتبر المدعية بريئة براءة مطلقة innocente

« وحيث أن المحكمة لا تأخذ بالرأي الذى جاء فى مذكرة المدعية من أن المدعى عليه قد عجز عن اثبات ما نسب الى المدعية وعليه يتعين على كل حال الزامه بالتعويضات لأن هذا الرأى تعسفى و يؤدى حتما الى امتناع الأفراد عن التبليغ عن الجرائم التى يرتكبها الغير عليهم أو على غيرهم وهذا مخل بالنظام والأمن العام و ينافى أيضاً الواجب الذى فرضه القانون على كل من علم بوقوع جريمة أن يبلغ عنها الجهات المختصة (راجع المادة ٧ من قانون تحقيق الجنايات ثم أن المبلغ عقب وقوع الجريمة لا يكون له فرصة جمع الأدلة والتحقق من ثبوت ما بلغ به حتى يكون مسئولا على كل حال اذا لم يقم باثبات بلاغه اذ قد يجوز أن يستولى الجبن أو الخوف على شهود الرؤية فيكذبون أو يمتنعون ويحتمل أن تضيع معالم الجريمة ولا ذنب للمبلغ فى هذا

« وحيث أن القاعدة التى تأخذ بها المحكمة هى أنه لا يلزم المبلغ بتعويض عن تبليغه الا اذا ثبت بطريقة قاطعة أن بلاغه عار عن الصحة وأن المبلغ أسرع واندفع الى التبليغ بدون أن يتروى لمعرفة الحقيقة وكان فى وسعه ذلك أما اذا كان البلاغ مؤسساً على خطأ يعذر له المبلغ juste erreur فليس هناك مسئولية جنائية لعدم توفر القصد الجنائى فيه ولا مسئولية مدنية لأن المبلغ لم يرتكب خطأ faute تترتب عليه المسئولية

« وحيث أنه بناء على ما ذكر ترى المحكمة انه لا محل للتعويض المدعى به ويتعين رفض الدعوى »

قضية شفيقه بنت اسماعيل ضد حسن سيد احمد نمرة ٢٨٧ سنة ١٩٢٤ . اصدر الحكم حضرة صاحب العزة زكي خير الابوتيجى بك).

٤٠٥

محكمة ابو حمص الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ١٠ نوفمبر سنة ١٩٢٥

رهن . فك رهن . طريقه . عدم التجزئة .

القاعدة القانونية

المشترى لجزء من عقار مرهون وهو عالم بالرهن لا يجوز له ان يتخذ لفك رهن هذا الجزء إلا أحد أمرين أما دفع الدين بأكمله للمرتهن والحلول محله أو تخلية عن العقار فاذا عرض فقط بعض الدين الذى اتفق مع البائع على الالتزام به كان هذا العرض غير صحيح وكان المرتهن فى حل من الاستمرار فى اجراءات نزع ملكية العقار بتمامه لأن العقار كله ضامن لكل جزء من الدين.

المحكمة : –

« من حيث تبين من الاطلاع على

المستندات المقدمة من الطرفين فى دعوى نزع الملكية المضمومة وفى الدعوى الحالية ان المدعى عليه الأول ارتهن من المدعى عليهما الثانى والثالثة سبعة افدنة بعقد رهن مسجل فى ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٢١ وان المدعى عليهما الثانى والثالثة باعا للمدعى من هذا القدر الجزء المرفوع به هذه الدعوى بعقد مسجل فى ٥ فبراير سنة ١٩٢٣ وثابت فى هذا العقد ان الارض مرهونة للمدعى عليه الاول وان المشترى وهو المدعى ملزم بجزء من الدين المستحق للمرتهن كما تبين ان المدعى عليه الاول المرتهن شرع فى نزع ملكية كل الارض المرهونة وفاء لمبلغ ١٣٩٢٨ جنيه والمصاريف فى ٨ ابريل سنة ١٩٢٥ وان المدعى المشترى اودع فى خزينة محكمة دمنهور خمسين جنيهاً من هذا المبلغ وأعلن المدعى عليه الاول المرتهن اثناء اجراءات نزع الملكية (فى ١٥ اغسطس سنة ١٩٢٥) بفك الرهن وباستلام هذا المبلغ فاستمر فى اجراءات نزع الملكية

« وحيث ان المدعى له دفاعان مختلفان الدفاع الوارد فى عريضة دعواه وهو طلب استحقاقه للقدر الذى اشتراه والذى زعم المدعى عليه الاول انه ملك لمدينيه والدفاع الثانى الذى أبداه وكيله بمحضر الجلسة ان المدعى عليه الاول المرتهن لم ينذره بنزع الملكية وهو عالم انه اشترى

« وحيث ان الدفاع عن المدعى عليه الاول قال انه ليس فى القانون المصرى نص يلزمه بانذاره بنزع الملكية

« وحيث ان النص موجود فى المادة ٥٧٤ من القانون المدنى الاهلى لانها تنص على انه اذا كان العقار فى يد حائز آخر لا يجوز للدائن المرتهن ان يشرع فى نزع ملكيته إلا بعد التنبيه على الحائز المذكور بدفع الدين أو بتخلية العقار

«وأما عن دعوى الاستحقاق فحيث ان المدعى عليه الاول لم ينازع فى الملكية ولا تهمه المنازعة فيها لأن جملة الرهن ضامنة لكل جزء من الدين كنص المادة ٥٤٦ مدنى ورهنه مسجل قبل شراء المدعى الذى يعلم بالرهن كما هو ثابت فى عقده فرفع دعوى الاستحقاق لا وجاهة فيه ولا يفيده شيئاً

«وأما عن عدم انذار المدعى بنزع الملكية وبطلان الاجراءات الناجمة عن ذلك فحيث ظاهر من المادة ٥٧٤ مدنى ان الغرض من التنبيه على الحائز للعقار المرهون هو ان يتخذ هذا الأخير أحد أمرين إما دفع الدين بتمامه الى المرتهن والحلول محله كما تدل المواد ٥٧٥ وما بعدها من القانون المدنى أو تخلية العقار

« وحيث ثابت من مستندات المدعى انه علم باجراءات نزع الملكية وانه فى اثنائها اتخذ طريقاً مخالفاً للطريقين المذكورين بأن عرض جزءاً من الدين قدره خمسون جنيهاً وهـذا العرض غير قانونى

« وحيث يرى من ذلك ان المدعى علم باجراءات نزع الملكية ورضى بها وحدد مركزه

فلا محل لطلب بطلان الاجراءات بعد ذلك لأنه ليس له الا ان يدفع الدين بأكمله لغاية نزع الملكية ويحل محل الدائن فيما زاد عن المبلغ المتفق عليه بينه و بين المدينين أو يترك العقار وهو مصمم على ان لا يدفع للمرتهن إلا الخمسين جنيهاً التى أودعها بخزينة المحكمة

« وحيث لذلك لا يكون مقبولاً من طلبات المدعى سوي الحكم بملكيته للقدر المرفوع به الدعوى مع الزامه بمصاريف الدعوى لأنه لم ينازعه أحد فى ذلك ورفض ما عدا هذا الطلب

« وحيث ان المدعى عليهما الثانى والثالثة أعلنا ولم يحضرا »

(قضية على عبد الرحيم طه ضد محمد موسى الغزالى وآخرين نمرة ٣٥٩ سنة ١٩٢٥ اصدر الحكم حضرة صاحب العزة كامل بك شكرى)

٤٠٦

محكمة دكرنس الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ١٣ اكتوبر سنة ١٩٢٥

شفعة . أقارب . درجة القرابة . كيفية احتسابها . اولاد العم . درجة ثالثة

القاعدة القانونية

١ – لا شفعة فيما بيع من المالك لأحد أقاربه لغاية الدرجة الثالثة

٢ – أولاد العم يعتبرون من الدرجة الثالثة فلا يسرى عليهم حق الشفعة من الغير . وقد بين الشارع فى المادة « ٢٤٠ » مرافعات كيفية احتساب الدرجات فقال « ويكون احتساب الدرجات على حسب طبقات الأصول طبقة فطبقة الى الجد الأصلى بدون دخول الغاية وعلى حسب طبقات الفروع طبقة فطبقة لغاية الدرجة الرابعة المذكورة بدخول الغاية » وهذا النص وإن كان ورد بصدد حالة معينة وهى حالة رد أهل الخبرة إلا أنه يتضمن القاعدة العامة التى أرادها الشارع المصري فى احتساب الدرجات

المحكمة : –

« من حيث انه من ضمن الدفوع الموضوعية التى دفع بها المدعى عليهما الاولان دعوى المدعيين ما نصت عليه المادة الثالثة من قانون الشفعة على انه لا شفعة فيما بيع من المالك لأحد أقاربه لغاية الدرجة الثالثة

« ومن حيث انه لا نزاع بين طرفى الخصوم فى ان المشتريين وهما المدعى عليهما الأولان ولدا عم المدعى عليه الثالث وهو البائع وانما النزاع بين الطرفين فيما اذا كان أولاد العم يعتبرون فى الدرجة الثالثة فلا يسرى عليهم حق الشفعة من الغير كنص المادة السالف ذكرها أو أنهم يعتبرون فى الدرجة الرابعة فيسرى عليهم حق الشفعة من الغير

« ومن حيث ان قانون الشفعة وانه لم يبين فيه كيفية احتساب الدرجات والنص الوحيد عن كيفية احتسابها وارد فى المادة ٢٤٠ من قانون المرافعات بصدد الاحوال التى يجوز

فيها رد الخبراء إذ جاء بها « وتحسب درجات القرابة على حسب درجات الاصول طبقة فطبقه الى الجد الأصلى بدون دخول الغاية وعلى حسب طبقات الفروع طبقة فطبقة لغاية الدرجة المطلوبة بدخول الغاية »

وهذا النص وان كان ورد بصدده حالة معينة إلا أنه يتضمن القاعدة العامة التى أرادها المشرع المصرى في احتساب الدرجات ولايعدل عنهـا إلا عند النص على ما يخالفها فى القانون فالاصل الذى يجتمع فيه ابن العم بالبائع له هو الجد فيحسب من البائع لأبيه درجة ومن أبيه لعمه درجة ثانية لأن الجد وهو الغاية فى الاصول لايدخل ومن العم لأبنه درجة ثالثة ومن ثم يكون ابن العم فى الدرجة الثالثة لا الرابعة بالنسبة للبائع « راجع كتاب على زكى العرابى فى شرح قانون الشفعة ص ٢٣ ودى هلتز فى باب الشفعة الفقرة ٢٣ إذ ورد فى آخرها اولاد العم ضمن من لايسرى عليهم حق الشفعة » ولذلك يكون دفع المدعى عليهما الاوليين مقبولاً ولا داعى لبحث ما عداه من الدفوع الأخرى ويتعين رفض دعوى المدعيين والزامهما بمصاريفها »

(قضية ابو النور حسن عامر وآخر وحضر عنهما حضرة الاستاذ احمد افندى الدسوقى المحامى ضد على حسن عامر وآخرين وحضر عن الاول والثانى محمود بدوى وكيلهما ومعه حضرة الاستاذ محمود افندى موسى المحامى نمرة ٧٧٨ سنة ١٩٢٥ . اصدر الحكم حضرة محمد جلال صادق بك القاضى)

٤٠٧

محكمة ابنوب الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٩ فبراير سنة ١٩٢٦

دعوى العجز . دعوى الضمان . سقوطهما . اوجه الاختلاف بينهما .

القاعدة القانونية

دعوى العجز تختلف تماماً عن دعوى الضمان فالأولى متفرعة من التزام البائع بتسليم ما باعه بأكمله للمشترى وفيها يظهر للمشترى أن المبيع أقل مقداراً مما تبين فى العقد ويسقط حق المشترى فى المطالبة بفسخ البيع أو تنقيص الثمن بالسكوت عليه مدة سنة من تاريخ التسليم أو من تاريخ العقد على الرأى الارجح بينما الثانية متفرعة من التزام البائع بتمكين المشترى من الانتفاع بالمبيع وحيازته حيازة هادئة وفيها يجد المشترى المبيع بمقداره المبين فى العقـد الا ان الغير ينازعه فيه وهى لا تسقط الا بمضى خمس عشرة سنة على المنازعة أو على الحـكم النهائى الصادر باستحقاق الغير للمبيع على الرأى الارجح

المحـكمة :

« حيث أن دعوى المدعى تتلخص فى أنه يطالب المدعى عليه بمبلغ ١١٦٦ قرشاً صاغاً منه ٦٦٦ قرشاً صاغاً ثمن قيراط و ١٦ سهماً اشتراها من ضمن خمسة قراريط بمقتضى عقد بيع تاريخه ١٢ اكتوبر سنة ١٩٢١ ومسجل فى ٢٦ سبتمبر ١٩٢٣ وقـد وضع يده على القدر جميعه من

تاريخ العقد الى أن نازعه آخر فى القيراط و ١٦ سهم سالفة الذكر بدعوى أنه اشتراها من المدعى عليه وأما باقى المبلغ فهو تعويض نظير ما لحقه من الضرر

« وحيث أن المدعى عليه دفع الدعوى بدفع موضوعى وهو سقوط حق المشترى فى المطالبة بفسخ البيع أو تنقيص الثمن اذا سكت على المطالبة به مدة سنة من تاريخ عقد البيع مستنداً على المادة ٢٩٦ من القانون المدنى

« وحيث أن الدعوى المنصوص عليها فى المادة المذكورة انما هى دعوى العجز المتفرعة من التزام البائع بتسليم ما باعه بأكمله للمشترى وفيها يظهر للمشترى أن البيع أقل مقدار مما تبين فى العقد ويسقط حق المشترى فى المطالبة بفسخ المبيع أو تنقيص الثمن حسب الاحوال بمضى سنة على التسليم أو على تاريخ عقد البيع على الرأى الأرجح

« وحيث أن دعوى الضمان خلافاً لما تقدم متفرعة من التزام البائع بأنه يمكن المشترى من الانتفاع بالمبيع وحيازته حيازة هادئة وفيها يجد المشترى المبيع بمقداره المبين فى العقد الا أن الغير ينازعه فيه سواء اقتصرت المنازعة على بعض المبيع أو تناولته بأكمله وهى لا تسقط الا بمضى خمسة عشر سنة على منازعة الغير أو على الحكم النهائى الصادر باستحقاق الغير للمبيع على الرأى الأرجح

« وحيث أنه لا يمكن تكييف دعوى المدعى الا بأنها دعوى الضمان المنصوص عليها فى المادة ٢٢٦ مدنى وبطبيعة الحال لم تسقط بعد ولذا يكون الدفع الموضوعى على غير أساس ويتعين رفضه »

(قضية أحمد حسن حسين حميد وحضر معه حضرة الاستاذ ناشد أفندى سدره المحامى ضد مطر حسن حسين حميد وحضر معه حضرة الاستاذ عزيز أفندى زخارى المحامى نمرة ٢٠ سنة ١٩٢٦ . اصدر الحكم حضرة صاحب العزة فؤاد بك عزيز القاضى)



قضاء المحاكم الشرعية

٤٠٨

محكمة مصر الابتدائية الشرعية

حكم تاريخه ٢٠ يناير سنة ١٩٢٦

وقف . على مسجد . فاضل الريع . عدم الاحتياج الى العمارة . جواز صرف فاضل الريع فى وجوه بر أخرى

القاعدة الشرعية

اذا كان الموقوف على المسجد كثير الغلة كثرة لا يحتمل معها احتياج المسجد الى عمارة جاز صرف فاضل الريع فى وجوه بر أخرى أولى من حبس أموال طائلة بدون حاجة محققة أو محتملة وذلك ما تنبو عنه قواعد الشريعة وأغراض الواقفين الذين انما حبسوا أموالهم بقصد التقرب الى الله لصرف أموالهم فى وجوه البر لا تركها معطلة

المحكمة : —

« من حيث ان معالى وزير الاوقاف بصفته نائباً عن حضرة صاحب الجلالة مولانا الملك فى ادارة اوقاف مرصد صرف ريعها على الحرمين الشريفين طلب الاذن له بصرف ما فضل من ريع هذه الاوقاف بعد كفاية الحرمين وقدره ٤٤٧٧٧ جنيهاً فى جهات بر بحسب ما يراه لأن غلة هـذا الوقف دارة ومطردة الزيادة وتكفى مصالح الحرمين وزيادة فهما غير محتاجين الى الفاضل المرقوم

« ومن حيث ان قاضيخان صرح على ما نقله الحموى فى حاشيته على الاشباه بأن للناظر صرف فائض الوقف الى جهات بر بحسب ما يراه وهو باطلاقه شامل لفائض الوقف على المسجد

« ومن حيث ان من الفقهاء من قال ان فائض ريع المسجد لا يصرف الى الفقراء وانما يشترى به مستغل

« ومن حيث ان مناط هذا القول كما هو ظاهر وكما استظهره من نقل عن الحموى فى حاشيته على الاشباه هو جواز احتياج المسجد بعمارة كبيرة

« ومن حيث ان لا ريب فى ان استثناء المسجد من عموم ما قاله قاضيخان انما يكون عند احتمال المسجد الى عمارة كبيرة مع عدم وجود ما يكفى لهذه العمارة من الريع أما اذا كان الموقوف على المسجد كثير الغلة كثرة لا يحتمل معها احتياج المسجد الى عمارة مع وجود ريع فظاهر انه فى هـذه الحالة لا محل لاستثناء المسجد من القاعدة العامة ولو عملنا بظاهر الاستثناء لأدى ذلك الى حبس أموال طائلة بدون حاجة محققة أو محتملة وذلك ما تنبو عنه قواعد الشريعة واغراض الواقفين الذين

انما حبسوا أموالهم بقصد التقرب الى الله بصرف اموالهم فى وجوه البر لا تركها معطلة

« ومن حيث انه بالاطلاع على المادة ٣٦ سنة ٢٣ – ٢٤ المضمومة الى هذه المادة ظهر بما قررته وزارة الاوقاف ان اوقاف الحرمين الشريفين التى تديرها زات غلة وافرة وأنها تزيد سنة فسنة فقد كانت فى سنة ١٩١٨ ٢٩٧٥٧ جنيهاً وما زالت آخذة فى الارتفاع حتى بلغت سنة ١٩٢٣ ٥٢٢٠٠ جنيه وان الاعيان والغلة تزيدان عاماً بعد عام ومن هذا تبين ان الحرمين الشريفين لا يتوقع على أى احتمال ان يكون لهما حاجة فى المستقبل الى الفاضل الذى بيد وزارة الاوقاف الآن

« ومن حيث انه قد تبين مما ذكر انه لا مانع شرعاً من اذن معالى وزير الاوقاف بصفته المذكورة بصرف هذا الفاضل فى وجوه بر بحسب ما يراه »

(مادة تصرفات نمرة ١٣٥ سنة ٢٥ — ٢٦. دائرة حضرات اصحاب الفضيلة الشيخ عبد المجيد سليم والشيخ محمد احمد مروان بك والشيخ محمد احمد فرج)

٤٠٩

محكمة مصر الابتدائية الشرعية

حكم تاريخه ٤ مايو سنة ١٩٢٥

وقف . أجر الناظر . عدم شرط . سلطة القاضى .

القاعدة الشرعية

إذا خلا كتاب الوقف من تقرير أجر الناظر نظير إدارة شؤون الوقف جاز للقاضى الشرعى أن يقدر أجراً للناظر مناسبا لامثاله نظير الادارة والقيام بمصالح الوقف

الموضوع – تبين من أوراق هذه المادة أن المرحوم محمد بك شفيق وقف ما هو معين بالحجة الصادرة من محكمة مديرية الجيزة الشرعية فى ٢٦ ديسمبر سنة ٩٠٧ على المذكورين بها ولم يذكر فى كتاب الوقف شىء يتعلق بأجر النظر وإن كريمته الست امينه هانم شفيق ضمت فى النظر على هذا الوقف وأفردت بالتصرف فيه بتقرير من هذه المحكمة فى ١٨ مارس سنة ١٩٢٣ وأنها طلبت أجر نظيرها عليه من ١٨ مارس سنة ٩٢٤ حيث سبق تقرر لها أجر عن سنة تبتدىء من ١٨ مارس سنة ٩٢٣ وقد أخذت أقوال المستحقين فلم يعارض أحد فى تقرير الاجرة وظهر أن إيراد الوقف فى سنة تبتدىء من ابريل سنة ٩٢٤ لآخر مارس سنة ٩٢٥ بعد استبعاد أموال الأطيان وعوائد الاملاك ٣٠١١ جنيهاً ٣٥٨ مليماً وأطلعت المحكمة على سائر أوراق هذه المادة

المحكمة :–

« من حيث أن السيدة امينه هانم شفيق طلبت تقرير أجر لها نظير إدارة شؤون الوقف المذكور

« ومن حيث أنه بالاطلاع على كتاب هذا الوقف لم يوجد به شىء يتعلق باجر النظر وللقاضى الشرعى حينئذ تقرير أجر الناظر مناسب لامثاله نظير الادارة والقيام بمصالح الوقف

« ومن حيث أن المستحقين فى هذا الوقف لم يعارضوا فى تقرير الاجر للناظر وترى المحكمة

بعـد إطلاعها على كشوف الحساب مناسبة تقرير ما يأتى »

(مادة التصرفات نمرة ٢٥٤ سنة ٢٤ — ٢٥ دائرة حضرات اصحاب الفضيلة الشيخ سرور على والشيخ محمد احمد مروان بك والشيخ محمد مأمون الشناوى)

٤١٠

محكمة مصر الابتدائية الشرعية

حكم تاريخه ٨ نوفمبر سنة ١٩٢٥

دعوى شرعية . توجيهها على واضع اليد . تعرض .

القاعدة الشرعية

المنصوص عليـه شرعاً أن دعوى منع التعرض إنما تتوجه من واضع اليد على من يتعرض له فيما هو تحت يده . فاذا ثبت أن المدعى عليه غير واضع يده على العين المتنازع فيهـا وجب الحكم بعدم سماع الدعوى بالنسبة اليه

المحكمة

« من حيث أن المدعية أدعت دعواها المذكورة والمدعى عليها الاولى إعترفت ببعض الدعوى وانكرت باقيها بما فى ذلك زوجية المدعية للمتوفى والمقام عن المدعى عليه الثانى انكر الدعوى

« ومن حيث أنه تبين أن تركة المتوفى تحت يد المدعى عليه الثانى الحارس القضائى دون المدعى عليها الاولى فاذن لا تكون هنـاك خصومة بينها وبين المدعية إذ المنصوص عليه شرعاً أن دعوى منع التعرض إنما تتوجه من واضع اليـد على من يتعرض له فيه فيما تحت يده

ومن حيث أن المدعية الاولى أيدت زوجيتها بالمتوفى بأوراق رسمية تقرر كفايتها مؤيداً للسماع

« ومن حيث أن المدعية أثبتت ما انكر من دعواها بالاوراق الرسميـة وبالبينة المزكاة على الوجه الشرعى »

(قضية أمي دورمش ابراهيم ضد رقيه حافظ نمرة ١٦٦ سنة ٢٣—٢٤ دائرة حضرات اصحاب الفضيلة الشيخ محمد احمد مروان بك والشيخ محمد السيد غنيمه والشيخ محمد ضاحى)

فتاوى شرعية

٤١١

فتوى شرعية

صادرة من علماء المدينة المنورة

قبور . بناء . ممنوع . مسجد . ضريح . تمسح . تقرب . ذبائح . نذور . قبلة . تقبيلها . تذكير . ترحيم . تسليم .

القاعدة الشرعية

١ — أن البناء على القبور ممنوع بالاجماع وقد افتى كثير من العلماء بوجوب هدمه

٢ — اتخاذ القبور مساجد والصلاة فيها ممنوع مطلقاً و إيقاد السراج عليها ممنوع أيضاً

٣ — ما يفعله الجهال عند الضرائح من التمسح بها والتقرب اليها بالذبائح والنذور ودعاء أهلها مع الله هو حرام ممنوع شرعاً لايجوز فعله أصلا

٤ — التوجه الى حجرة النبي صلى الله عليه وسلم عند الدعاء فالأولى منعه والطواف بالقبلة والتمسح بها وتقبيلها ممنوع شرعاً وأما ما يفعل من التذكير والترحيم والتسليم فى أوقات الدعاء فهو محدث

السؤال

سأل عبد الله بن بليهد قاضى قضاة الوهابيين علماء المدينة المنورة السؤال الآتى :

« بسم الله الرحمن الرحيم : ما قول علماء المدينة المنورة زادهم الله فهماً وعلماً في البناء على القبور واتخاذها مساجد هل هو جائز أم لا ؟ واذا كان غير جائز بل ممنوع منهى عنه نهياً شديداً فهل يجب هدمها ومنع الصلاة عندها أم لا ؟ و إذا كان البناء فى مسبلة كالبقيع وهو مانع من الانتفاع بالمقدار المبنى عليه فهل هو غصب يجب رفعه لما فيه من ظلم المستحقين ومنعهم استحقاقهم أم لا ؟ وما يفعله الجهال عند هذه الضرائح من التمسح بها ودعائها مع الله والتقرب بالذبح والنذر لها وايقاد السراج عليها هل هو جائز أم لا ؟ وما يفعل عند حجرة النبى صلى الله عليه وسلم من التوجه اليها عند الدعاء وغيره والطواف بها وتقبيلها والتمسح بها وكذلك ما يفعل فى المسجد الشريف من الترحيم والتذكير بين الاذان والاقامة وقبل الفجر ويوم الجمعة هل هو مشروع أم لا ؟ افتونا مأجورين وبينوا لنا الادلة المستند اليها لا زلتم ملجأ للمستفيدين »

الجواب :

« اما البناء على القبور فهو ممنوع اجماعاً لصحة الاحاديث الواردة فى منعه وبهذا افتى كثير من العلماء بوجوب هدمه مستندين على ذلك بحديث على رضى الله عنه أنه قال لابى الهيام الا ابعثك على ما بعثنى عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ان لا تدع تمثالا الا طمسته ولا قبراً مشرفاً الا سويته . رواه مسلم . وأما اتخاذ القبور مساجد والصلاة فيها فممنوع مطلقاً و إيقاد السرج عليها ممنوع أيضاً لحديث ابن

عباس لعن رسول الله زائرات القبور والمتخذين عليها المساجد والسرج رواه أهل السنة . وأما ما يفعله الجهال عند الضرائح من التمسح بهـا والتقرب اليها بالذبائح والنذور ودعاء أهلها مع الله فهو حرام ممنوع شرعاً لا يجوز فعله أصلا . وأما التوجه الى حجرة النبي صلى الله عليه وسلم عند الدعاء فالاولى منعه كما هو معروف من فقرات كتب المذهب ولأن أفضل الجهات جهة القبلة . وأما الطواف بها والتمسح بها وتقبيلها فهو ممنوع مطلقاً . وأما ما يفعل من التذكير والترحيم والتسليم فى الاوقات المذكورة فهو محدث . هذا ما وصل اليه علمنا السقيم »

ويلى ذلك توقيع ١٥ عالماً

تعليق

١ — راجع الفتوى الشرعية المنشورة بعدد مارس ص ٥٥٠ نمرة ٣٦٣

٢ — وقد علقت جريدة أم القرى على هذه الفتوى بمقالة افتتاحية قائلة أن الحكومة ستسير فى تنفيذ أحكام الدين من دون محاباة سواء رضى الناس أم كرهوا

٤١٢

قرار مجلس الاوقاف الاعلى فى مسألة تقدير قيم الاحكار واستبدالها

حكر . تقدير قيمة الحكر . استبدال الاحكار .

القاعدة الشرعية

١ — الارض المحكورة يتعلق بها حقان : حق مالك الرقبة و بسببه يستحق اجرة المثل . وحق المحتكر وهو البناء على الارض والقرار عليها ما دام يدفع اجرة المثل

٢ — لمعرفة القيمة التى يصح استبدال الحكر بها أن تقدر اجرة المثل على الارض المحكورة ملاحظة عند تقديرها غض النظر عن جميع الاعمال التى عملها المحتكر فى الارض من بناء وغيره والتى عملها حولها ايضاً لتحسينها و ينظر فقط الى الارض نفسها بالنسبة الى صقعها التى هى فيه والى رغبات الناس العامة فيها والى حالتها باعتبارها مشغولة بحق المحتكر وتجعل اجرة المثل مدة ٢٠ سنة هى القيمة التى يصح الاستبدال بها إلا اذا كانت الارض فى صقع لا يمكن لمالك ارض فيه ان يستغل ثمن ارضه فى تلك المدة بل يحتاج الى مدة اطول ففى هذه الحالة تضرب اجرة المثل فى عدد السنين التى يستغل المالك فيها ثمن ارضه

القرار

نظر المجلس فى موضوع تقدير قيم الاحكار وقيم استبدالها والقواعد التى سبق ان وضعتها الوزارة لهذا الغرض والتعديلات التى رؤى أخيراً ادخالها على هـذه القواعد ورفعت بشأنها المذكرتان رقم ٥٣٣ و ٥٧٣ وكان المجلس قد تناقش فيهما ورأى بجلسة ١٥ ديسمبر سنة ١٩٢٥ الأخذ بما اقترحه حضرة صاحب الفضيلة رئيس المحكمة العليا الشرعية ووكل الى فضيلته وضع صيغة الاقتراح ليقرره المجلس فى جلسته المقبلة . وفى جلسة اليوم قرر فضيلته ما يأتى :—

١ — الاحتكار عقد اجارة يفيد المحتكر حق البقاء والقرار على الارض المحكورة ما دام

يدفع اجرة المثل فالارض المحكورة يتعلق بها حقان حق مالك الرقبة وبسببه يستحق اجرة المثل وحق المحتكر وهو البناء على الارض والقرار عليها ما دام يدفع اجرة المثل

٢ — فاذا أريد استبدال ارض محكورة فلا يمكن ان تعامل معاملة الارض الحرة الخالية من الاحتكار لأن الحق الناشيء عنه من العيوب التى تلحق بها نقصاً في قيمتها وانما السبيل الى معرفة القيمة التى يصح الاستبدال بهـا هو ملاحظة ما يأتى : —

٣ — تقدر اجرة المثل على الارض المحكورة ملاحظاً عند تقديرها غض النظر عن جميـع الاعمال التى عملها المحتكر فى الارض من بناء وغيره والتي عملها حولها أيضاً لتحسينها و ينظر فقط الى الارض نفسها بالنسبة لصقعها التى هى فيه . والى رغبات الناس العامة فيها والى حالتها باعتبارها مشغوله بحق المحتكر وتجعل اجرة المثل مدة عشرين سنة هى القيمة التى يصح الاستبدال بها إلا اذا كانت الارض فى صقع لا يمكن لمالك ارض فيه ان يستغل ثمن ارضه فى تلك المدة بل يحتاج الى مدة اطول ففى هذه الحالة تضرب اجرة المثل فى عدد السنين التي يستغل المالك فيها ثمن ارضه

وقرر فضيلته ان هذا ما يتفق مع القواعد الشرعية والمبادىء الاقتصادية. واقترح ان يعمل به وان يلغى العمل بالقواعد المبينـة فى منشورات الوزارة رقم ٦٣ و ١٥٢ سنة ١٩٢١ و ٧٦ سنة ١٩٢٢

فوافق المجلس على هذا الاقتراح وقرر العمل بما رآه فضيلة الاستاذ والغاء القواعد التى صدرت بها المنشورات المذكورة

تعليق

ظهرت فى عالم المطبوعات اخيراً رسالة بقلم حضرة صاحب السعادة محمد شفيق باشا وزير الاشغال والزراعة سابقـاً والعضو بمجلس الشيوخ الآن فى « الحكر وتقديره » . وقد استعرض شفيق باشا فى رسالته طائفة من الأحكام الصادرة من المحاكم الاهلية ومن المحاكم المختلطة واشار ايضاً فى رسالته الى قرار مجلس الاوقاف الأعلى هـذا فمن اراد الالمام بشيء من التوسع بموضوع الحكر وتقديره فليراجع هذه الرسالة القيمة وهى رسالة جامعة مانعة للابحاث القانونية والشرعية

٤١٣

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتى

بتاريخ ٢٧ محرم سنة ١٣٢٤

وقف . استبدال بالنقد . اذن القاضى .

القاعدة الشرعية

اذا شرط الواقف للناظر استبدال العقار الموقوف بالنقد ليشترى به عيناً تكون أحسن ريعاً وصقعاً كان للناظر أن يستبدل العقار بالنقد و يشترى به عينـاً أخرى ولو بدون اذن القاضى

السؤال

رجل يريد أن يوقف عيناً و يشترط للناظر بعده استبدالها بالنقد اذا وجد عيناً أخرى أحسن منها ريعاً وأكثر منها كسباً وأراد من بعده

استبدالها على هذا الشرط ولم يستصحب اذناً شرعياً من سماحة القاضي فهل والحالة هذه يكون ما فعله صحيحاً شرعياً أم لا افيدونا الجواب ولكم الثواب

الجواب

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده

اذا وقف الشخص عقاراً مملوكا له مستوفياً الشرائط الشرعية اللازمة لصحة الوقف وشرط في عقدة الوقف أن لناظره استبداله بالنقد ليشترى به عيناً تكون أحسن ريعاً وصقعاً كان الوقف والشرط صحيحين على التصحيح فللناظر على هذا الوقف أن يستبدله بالنقد ويشترى به عيناً أخرى على وجه ما ذكر ولو بدون اذن القاضي والله تعالى أعلم ؟

مفتي الديار المصرية
بكرى محمد عاشور الصدفي

قضاء المحاكم المختلطة

٤١٤

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٨ ابريل سنة ١٩٢٦

قوة الشيء المحكوم فيه . حكم أهلي . قرار شرعي أو حسبي . تأييده في المحاكم المختلطة .

القاعدة القانونية

أنه وان كانت المحاكم المختلطة لا تملك حق ابطال أو تعديل حكم أو قرار صادر من محكمة أهلية أو من محكمة شرعية بدعوى صدور الحكم أو القرار على أثر تواطؤ المدعى والمدعى عليه (مثل حكم نفقة) اضراراً بحقوق الديانة الاجانب الا أن المحاكم المختلطة اذا تبين لها التواطؤ كان لها أن تحكم بعدم جواز الاحتجاج بالحكم أو القرار المذكور على الدائن الأجنبي بناءاً على أنه لم يكن طرفاً في الدعوى التي صدر فيها

(استئناف زنوبه بنت محمد ضد حمصى . رئاسة جناب المستشار فركس)

٤١٥

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ١٩ يناير سنة ١٩٢٦

قوة الشيء المحكوم فيه . ربا فاحش . حكم نهائي . قيمته . جواز عدم اعتباره . تواطؤ . نظام عام .

القاعدة القانونية

الأصل في الأحكام أن تحوز قوة الشيء المحكوم فيه الذي لا راد له اذا أصبحت انتهائية. الا أن هذه القاعدة لها استثناء . كما اذا ثبت للقضاء أن الحكم النهائي الذي يتمسك به دائن ضد مدينه انما صدر على أثر تواطؤ بين الدائن والمدين لستر عملية ربا فاحش وتعمد المدين تنفيذاً للخطة التي رسمها له الدائن على عدم الطعن في الحكم حتى تمضي مواعيد الطعن العادية وغير العادية ثم ثبت أن هذا الحكم كان نتيجة مؤامرة دبرها المقرض واكره المقرض له أن ينفذها ليعطى اتفاق القرض شكل الأحكام ومناعتها .

مثل هذه الأحكام لا تحوز قوة الشيء المحكوم فيه أبداً لمخالفتها للنظام العام . فاذا قدم الدائن حكمه فى عملية توزيع وطعن المدين أو القيم عليه فى دين الدائن وثبت للمحكمة صحة الوقائع المتقدمة كان من حقها اعتبار الحكم كأنه لم يكن وتأخذ بالحقيقة الحقة فقط

(استئناف محمود امين ابو زيد ضد قسطندى باريسس . رئاسة جناب المستشار بافييرا)

تعليق

١ – صدر هـذا الحكم فى قضية محمود امين أبو زيد وكان دائنه أقرضه ٦٠ جنيهاً واستكتبه سنداً بألفي جنيه واتفق المقرض ومدينه على أن يرفع الدائن دعوى بالالفى جنيـه ويستصدر حكما بها ثم يعلنه الى مدينه والمدين لا يطعن فى الحكم قطعاً وقد ثبت للمحكمة من حكمين صادرين بتاريخ ٢٥ يناير سنة ١٩١٧ و ١٢ ديسمبر سنة ١٩١٨ أن عصابة سطت على عقل هذا المسكين واستكتبته سندات بقيمة ٨٠ الف جنيه مع أنها لم تدفع له الا مبالغ زهيدة جداً لا تزيد على ٣٪ من مجموع قيمة السندات فرأت المحكمة بحق أن جميع الأحكام الصادرة بالدائنية والمديونية لا يمكنها أن تحوز قوة الشيء المحكوم فيه لسترها عمليات ربوية فاحشة انتهازاً لفرصة ضعف واحتياج وهوى نفس هذا الشاب المسكين

٢ – فشت جريمة الربا الفاحش فشواً كبيراً فى مصر وحبذا لو كان كل قاض تعرض عليه قضية يتضح له من خلالها أن الاتفاق المعروض عليه ومطلوب اقراره يتضمن ربا فاحشاً أن يقرر فى أسباب حكمه وجوب احالة الدائن على النيابة العمومية لمحاكمته ويرسل نسخة من حكمه الى رئيس النيابة رأساً ليتولى التحقيق

٤١٦

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٢٤ فبراير سنة ١٩٢٥

مسؤولية . خادم . مخدوم . التماس اعادة النظر . غش . انكار . سلامة نية . استحصال الخصم على أوراق قاطعة فى الدعوى . حجزها . سوء النية . حجزها بمعرفة مستخدم الخصم .

القاعدة القانونية

١ – من استخدم شخصاً كان مسئولا مدنياً عن الأفعال غير المشروعة التى يرتكبها خادمه فى أثناء تأدية وظيفته . الا أن هذه المسئولية المدنية لا تكفى وحدها لاثبات أن المخدوم هو الذى أمر خادمه بارتكاب هذه الافعال أو أنه كان يعلم بها لامكان نسبة الغش والتدليس اليه

٢ – لا يعتبر غشاً مجيزاً لالتماس اعادة النظر وقوف أحد الخصمين موقف الانكار لخصمه ليستفيد من عجز خصمه عن تقديم مستند قاطع فى الدعوى بانكار وجوده ولو اتضح فيما بعد وجود هذا المستند لأن انكار الخصم دعوى خصمه انما مناورة دفاعية يلجأ اليها الخصوم عادة فى دفاعهم قد يجوز أن يكون الخصم المنكر قد أنكر بسلامة نية

٣ – أن الشارع بجعله من ضمن أسباب

التماس اعادة النظر فى الحكم استحصال الخصم من بعد الحكم على أوراق قاطعة فى الدعوى كانت محجوزة بفعل خصم آخر لم يشرط سوء النية فى الخصم فحجز الورقة القاطعة اما أن يكون مصحوباً بسوء نية وتعمد تضليل القضاء ففي هذه الحالة يعتبر أن ما صدر من الخصم غشاً ترتب عليه تأثير فى رأى القضاة فى الحكم أما اذا كان حجز الورقة قد حصل بدون سوء نية أو بسلامة نية كانت الفقرة الرابعة من المادة ٤٢٤ مرافعات هى الواجبة التطبيق (وهى الخاصة بحصول غش من الخصم فى اثناء نظر الدعوى)

٤ – فى حالة ما يبنى طلب التماس اعادة النظر على استحصال ملتمس الاعادة على أوراق قاطعة فى الدعوى كانت محجوزة بفعل الخصم الآخر لا يشترط لقبول الالتماس أن يكون حجز الورقة حاصلا بمعرفة الخصم شخصياً . فاذا كان حجز الورقة قد حصل بمعرفة مستخدم الخصم كفي لقبول الالتماس لأن مسئولية المخدوم تقوم مقام الاذن لمستخدمه بحجز الورقة

(استئناف محمد الزيني ضد الطائفة الاسرائيلية بالاسكندرية • رئاسة جناب المستشار بافيرا)

تعليق

أن علماء القانون أجازوا قبول التماس اعادة النظر فى حالة ابتنائه على استحصال الخصم على أوراق قاطعة فى الدعوى كانت محجوزة بفعل الخصم الآخر اذا ثبت أن حجز الورقة كان بفعل المستخدم ولو كان بغير علم مخدومه

٤١٧

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٢٤ فبراير سنة ١٩٢٥

سن الرشد . قاصر . بلوغه • استمرار وصاية . طلبه بعد البلوغ . حجر • اتفاق القاصر والوصى . ديانة .

القاعدة القانونية

١ — انه بحسب القانون المصرى يبلغ القاصر سن الرشد الذى يؤهله لادارة أمواله بنفسه بمجرد بلوغه الثمانى عشرة سنة من عمره . وللوصول الى استمرار الوصاية عليه يجب ان يتقدم طلب استمرار الوصاية قبل انتهاء مدتها ليتمكن المجلس الحسبى من الحكم باستمرار الوصاية الجارية

أما اذا تقدم طلب استمرار الوصاية بعد ان يكون القاصر قد بلغ رشده فلا يكون هناك محل لطلب استمرار وصاية قد انتهت وانما يجب فى هذه الحالة ان يطلب من المجلس الحسبى توقيع الحجر على الشخص وطلب توقيع الحجر خاضع لاجراءات ومرافعات خاصة

٢ — بمجرد اتفاق الوصى والقاصر على استمرار الوصاية بعد بلوغ القاصر سن الرشد لا يكون حجة على الديانة سواء كانت ديونهم ديوناً مستجدة فى الحال أو ستستجد فى المستقبل

(استئناف فاطمه هانم بنت امين بك مظهر ضد اصلان ابى كاسس • رئاسة جناب المستشار بافيرا)

تعليق

يراجع بمثل هذا المعنى الحكم المنشور

فى مجموعة العشر سنوات للاحكام المختلطة جزء ثالث نبذة ٣٦٣٧و٣٦٣٨و٣٦٣٩وراجع ايضاً الحكم الصادر من محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ ٢٩ يونيه سنة١٩١٨ . وراجع نشرة الاحكام المختلطة جزء ٣٠ صحيفة ٥٠٥ وراجع ايضاً الحكم المنشور فى مجلة المحاماة سنة ٦ عدد ١ صحيفة ١٤ نمرة ١٢ وايضاً راجع الحكم نمرة ١٤ صحيفة ١٥ من السنة نفسها

٤١٨

محكمة مصر المختلطة

قاضى الأمور المستعجلة

حكم تاريخه ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٢١

وقف . جنسية الواقف . جنسية الناظر . جنسية المستحقين . اختصاص . وقف . شخص ادبي . حراسة . ديانة .

القاعدة القانونية

كون الواقف حماية فرنساوى وكون الناظر منتم لدولة اجنبية . وكون المستحقين من غير رعايا الحكومة المحلية لا يمنع المحاكم الاهلية من نظر المنازعات القائمة بينهم بخصوص ادارة الوقف . لأن الوقف شخص أدبى خاضع لسلطة المحاكم الشرعية والمحاكم الاهلية . ولا تختص المحاكم المختلطة بتعيين حارس قضائى لادارة مثل هذه الاوقاف إلا اذا كانت ادارة الوقف تضر بحقوق شخص اجنبى تابع لأحدى الدول الاجنبية . فى هذه الحالة فقط يجوز للمحاكم المختلطة ان تتدخل لتنزع ادارة الوقف من يد الناظر الذى يسىء الادارة اضراراً بحقوق هذا الأجنبى وتسلمها لشخص آخر يدير الوقف طبقاً لشرط الواقف

(قضية عائشة عبد القادر التلمساني ضد عبد الرحمن فتحى التلمسانى)

تعليق

وبهذا المعنى ايضاً حكمت محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ ٣ يونيه سنة ١٩١٦ راجع مجموعة الاحكام المختلطة سنة ٢٨ صحيفة ٤٠٥ وبهذا المعنى ايضاً حكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر بتاريخ ٢٩ مارس سنة ١٩١١ مجموعة سنة ٢٣ صحيفة ٢٤٤

قضاء المحاكم الأجنبية

٤١٩

محكمة نقض وابرام فرنسا

حكم تاريخه ١٣ يناير سنة ١٩٢٦

أوراق رسمية ـ قوتها ـ سلامة عقل الموصى ـ طعن بالتزوير ـ اثبات عدم سلامة عقل المشهد ـ

القاعدة القانونية

يجوز اثبات عدم سلامة عقل الموصى بدون حاجة الى الطعن بالتزوير فى الوصية حتى ولو كانت محررة فى ورقة رسمية وتدون فيها أن الموصى سليم العقل لأن اثبات حالة عقل الموصى من عنديات الموظف وتعبر عن رأيه الخاص وهو غير مكلف قانوناً بأن يثبت حالة عقل الموصى

تعليق

(راجع الحكم الصادر من محكمة بيروت والمنشور فى العدد الرابع من مجلة المحاماة صحيفة ٣٨٠ نمرة ٢٧٩)

٤٢٠

محكمة نقض وابرام فرنسا

حكم تاريخه ٢١ يوليه سنة ١٩٢٥

حجز تحفظى ـ حق ملاك البيوت والاطيان الزراعية ـ زمن توقيع الحجز ـ قبل طلب الحكم بصحة الحجز ـ

القاعدة القانونية

يجوز لملاك البيوت والأطيان الزراعية أن يحجزوا المفروشات والمنقولات والأثمار والمحصولات الموجودة فى العين المؤجرة (داراً كانت أو أطياناً) حجزاً تحفظياً للتأمين على أداء الاجر المستحقة لهم (مادة ٨١٩ من قانون المرافعات الفرنساوى تقابلها المادة ٦٦٨ من قانون المرافعات الأهلى و ٦٧٠ من قانون المرافعات المختلط) .

ولا يوجد فى القانون نص يمنع من توقيع مثل هذا الحجز (الذي هو حجز تحفظى محض) فى خلال الفترة السابقة على طلب الحكم بصحة الحجز طبقاً للمادة ٨٢٤ مرافعات فرنساوى (التى تقابلها المادة ٦٧٦ مرافعات أهلى) وذلك للتأمين على أداء دين معترف بأصل وجوده ولكن متنازع فى مقداره وفى هذه الحالة يكون للمحكمة المطروح أمامها طلب الحكم بصحة الحجز أن تؤجل البت فى هذا الطلب حتى يصفى الحساب أو يقدر الدين .

٤٢١

محكمة استئناف باريس

حكم تاريخه ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٢٣

بيع ـ بيع الحكومة ـ رسمى ـ نفاذ معجل ـ

القاعده القانونية

البيع الصادر من الحكومة بالطريقة

الادارية عن ملك من أملاك الميرى يجب أن يعتبر كأنه حاصل بعقد رسمى فاذا كان للعين المبيعة حق ارتفاق على أرض الجار وبنى الجار مبانى تضر بحق الارتفاق أو تعطله وصدر حكم بهدم البناء وجب أن يشمل الحكم بالنفاذ المعجل طبقاً لحكم المادة ١٣٥ من قانون المرافعات .

٤٢٢

محكمة السين (باريس)

حكم تاريخه ١٨ يوليه سنة ١٩٢٤

مستخدم • رفت . اهمال . هفوة • مسؤولية • مخالصة • عن المرتب . عن التعويض .

القاعدة القانونية

١ – أن الهفوة وعدم الانتباه والاهمال البسيط امور لا تبرر رفت المستخدم بدون انذار أو تنبيه سابق ولا سيما اذا كان المستخدم صغير السن تصدر من أمثاله مثل هذه الامور فالرفت فى هذه الحالة يستوجب الحكم على المخدوم بتعويض الضرر الذى أصاب المستخدم من رفته

٢ – أن المخالصة التى يمضيها المستخدم عن مرتبه ويذكر فيها أنه خالص بكل الحساب لا تنصب الا على مرتبه فقط ولا تتناول التعويض الذى يستحقه المستخدم بسبب رفته فى وقت غير لائق

تعليق

١ – الحق اذا وجد جاز لصاحبه أن يتنازل عنه صراحة أو ضمناً وانما يجب أن لا يقوم أدنى شك فى مدى التنازل فاذا لم يذكر المتنازل شيئاً عن التعويض الذى يستحقه بسبب رفته كان له الحق فى المطالبة به بعد امضاء المخالصة عن مرتبه لأن التنازل عن الحقوق خروج على الأصل

٢ – أن خطأ المستخدم الذى يبرر رفته يجب أن يكون على شيء من الخطورة وهذا أمر موكول تقديره الى الحاكم

٤٢٣

محكمة جنح السين (باريس)

حكم تاريخه ١٦ مايو سنة ١٩٢٥

مؤلف . حماية حقوق المؤلفين . طبع ونشر وبيع محاضرات ودروس المدرسين .

القاعدة القانونية

اتفق العلم والعمل على ان القوانين التى سنت لحماية حقوق المؤلفين فى ملكية مؤلفاتهم تحمى أيضاً ملكية المؤلف لكل ما يقوله ومايكتبه على السواء وعلى الخصوص تحمى ملكية الاساتذة المدرسين لما يلقون من الدروس على الطلبة. فنقل هذه الدروس وطبعها ونشرها بدون اذن أصحاب الشأن افعال يعاقب عليها القانون مهما تنوعت الطريقة التى اتبعها الجانى

وايداع المحاضرات أو الدروس ليس شرطاً لصحة المحاكمة ولا سيما اذا كانت المحاضرات أو الدروس تلقى شفاهاً

تعليق

١ – لم يعن الشارع المصرى بوضع قانون لحماية حقوق المؤلفين فى ملكية مؤلفاتهم . مع انه وعد فى المادة ١٢ من القانون المدنى الاهلى بوضع قانون مخصوص لذلك حيث قال (يكون الحكم فيما يتعلق بحقوق المؤلف فى ملكية مؤلفاته وحقوق الصانع فى ملكية مصنوعاته على حسب القانون المخصوص بذلك) وبالرغم من عدم ظهور هذا القانون حتى الآن فان المحاكم المصرية على وجه العموم والمختلطة منها على وجه المخصوص جرت على حماية حقوق المؤلفين فى ملكية مؤلفاتهم . والمجلة نشرت حكما فى هذا المخصوص بالعدد الثانى صحيفة ١٦٤ تحت نمرة ١١٥

ومن يراجع مجموعات احكام المحاكم المختلطة يجد احكاما كثيرة جداً صادرة من المحاكم المختلطة تحمى حقوق المؤلفين

وغير خاف أيضاً ان الشارع المصري دون فى المواد ٣٠٣ و ٣٠٤ و ٣٠٥ و ٣٠٦ من قانون العقوبات احكاما لمعاقبة مرتكب جنحة التقليد فقال (يكون مرتكباً جنحة التقليد كل من طبع بنفسه أو بواسطة غيره كتباً على خلاف القوانين واللوائح المتعلقة بملكية تلك الكتب لمؤلفيها أو صنع بنفسه أو بواسطة غيره اى شيء اعطى من اجله امتياز مخصوص من الحكومة لاحد افراد الناس او لشركة مخصوصة وهكذا من الاحكام الواردة فى المواد ٣٠٤ و٣٠٥ و٣٠٦ فلتراجع .

ومن اراد المزيد من هذا البيان فعليه بمراجعة البحث المستفيض المنشور بمجلة مصر الحديثة المجلد الاول سنة ١٩١٠ ص ٨٧ الى ص ١٢١ لكاتبه جولين شار فى الملكية الادبية والفنية بمصر وراجع ايضاً بحث الاستاذ دى لابومرية فى الجازيت سنة اولى ص ١٣ عدد ١٠ ديسمبر سنة ١٩١٠ . وراجع ايضاً كتاب العقود للاستاذ احمد نجيب الهلالى بك نبذة ٥٧٠ ص ٣٦٥ وكتاب الاستاذ عبد السلام بك ذهنى فى الاموال ص ١٣٥ وما بعدها تحت عنوان الملكية الادبية والصناعية والفنية

٢ – اما فى فرنسا فانه يوجد قانون تاريخه ١٩ يوليه سنة ١٧٩٣ تعدل بقانون ١١ مارس سنة ١٩٠٢ وقد حمى الشارع الفرنساوى حقوق الكتاب والمؤلفين فى الكتابات بجميع انواعها (راجع موسوعات دالوز تحت كلمة الملكية الادبية نبذة ٨) والعلماء متفقون على ان حماية القانون تتناول المحاضرات والدروس التى يلقيها الاساتذة والمدرسون اما فى المدارس الخصوصية او فى الاندية العامة وقد حكم بأن الشخص الذى يحضر محاضرات او دروس فى مدرسة ما نظير رسم يدفعه لا يكون له الحق فى تملك هذه المحاضرات والدروس فيسمح لنفسه بجمعها وطبعها ونشرها اضراراً بحقوق اصحابها بل كل ما له ان ينتفع بها فقط فى حدود دائرة العقد الذى تم بينه وبين المدرس . والقول بغير ذلك يؤدى الى نتيجة فيها ضرر كبير على حقوق المؤلفين والمدرسة التى يدرس

فيها هؤلاء المدرسون اذ ان الشخص الذى يختزل مثلا درساً او محاضرة ثم يطبعها وينشرها ويستفيد من ثمن المبيع انما يحرم المدرس والمدرسة من الانتفاع بثمرة التدريس لانه يعطل على المدرسة كما يعطل على المدرس الانتفاع بثمرة عملهما ويكون عمله شبه شيء بمزاحمة غير مشروعة (راجع بهذا المعنى الحكم الصادر من محكمة السين المدنية بتاريخ ١٧ مارس سنة ١٩٠٥ وراجع ايضاً حكم محكمة السين الصادر بتاريخ ٣ يناير سنة ١٩٠٢ وراجع مجموعة دالوز سنة ١٩٠٥ جزء ٢ صحيفة ٢٣٦)

٤٢٤

محكمة فرفيه

حكم تاريخه ٢١ يناير سنة ١٩٢٦

نفاذ معجل . كفالة . مواد تجارية .

القاعدة القانونية

اذا أهملت المحكمة التجارية ان تشمل الحكم الصادر منها بالنفاذ المعجل كان هذا النفاذ واجباً حتما بقوة القانون بشرط ان يقدم طالب التنفيذ كفالة

٤٢٥

محكمة ليبج ببلجيكا

حكم تاريخه ٣٠ مارس سنة ١٩٢٦

احكام . مدة الشيء المحكوم فيه . حكم براءة . اعادة المحاكمة . اتحاد الموضوع .

القاعدة القانونية

بعد صدور الحكم بالبراءة من محكمة الجنايات للنيابة العمومية ان تعيد محاكمة المتهمين بالنسبة للافعال نفسها بوصف جديد الا اذا كانت المحاكمة الجديدة لا تتصادم مع الحكم الصادر من محكمة الجنايات بالبراءة ويكون فى المحاكمة انتهاك لحرمة الشيء المحكوم فيه

تعليق

صدر هذا الحكم فى موضوع دعوى اتهم فيها اشخاص بأنهم فسقوا بطريق الاكراه بفتاة ولما حكم بالبراءة اعادت النيابة المحاكمة بتهمة هتك العرض وكانت الوقائع هى هى فقضت المحكمة بأن الافعال التى حوكم من اجلها المتهمون من قبل وصدر حكم البراءة بشأنها هى هى بموضوعها وشكلها وظروفها التى جعلت موضوع المحاكمة الجديدة فالوصف الجديد لا يبرر اعادة المحاكمة من جديد (راجع بهذا المعنى ايضاً كتاب العلامة هوس فى المبادىء العامة لقانون العقوبات طبعة ثالثة صحيفة ١٥٤)

٤٢٦
محكمة لييج

حكم تاريخه ٢٠ فبراير سنة ١٩٢٥

املاك اميرية . القانون الذى يسرى عليها .

القاعدة القانونية

الاملاك الميرية المخصصة للمنافع العمومية تمشي عليها احكام القوانين النظامية أو القوانين الادارية دون احكام القانون المدنى

تعليق

١ – اصاب هذا الحكم في تقرير المبدأ الذي بني عليه. لان الاملاك الميرية المخصصة للمنافع العمومية لاتسرى عليها مثلا احكام التقادم المنصوص عليها في القانون المدنى كما لاتسرى عليها احكام حقوق الارتفاق وغير ذلك من احكام القانون المدنى لان مثل هذه الاموال خاضعة للقوانين النظامية العامة والقوانين الادارية

٢ – وتجد في المذكرة الايضاحية التى رفعها المستشار تريلهار Treilhard عن الفروق بين الاملاك الميرية والاملاك الخصوصية بيان حكمة هذا التفريق حيث قال ان الاموال المملوكة ملكا خاصا للاهالى هى وحدها الخاضعة لاحكام القانون المدنى .اما املاك الميري فخاضعة للقانون النظامى العام أوللقوانين الادارية . وانما ذكرها القانون المدنى لاثبات وجودها فقط – راجع موسوعات دالوز في كلمة الاموال نبذة ١٣ صحيفة ١٨٢

٤٢٧
محكمة بروكسل

حكم تاريخه ٢٣ مايو سنة ١٩٢٣

وفاة المحكوم عليه فى جناية . قبل المعارضة .
تعويضات مدنية . ورثة .

القاعدة القانونية

اذا توفى المحكوم عليه غيابياً فى جناية قبل البت فى الحكم الصادر عليه غيابيا فان التعويضات المدنية المحكوم بها عليه بالحكم الجنائى الغيابى تصبح نهائية بالنسبة الى ورثته

تعليق

١ – طعن فى هذا الحكم بطريق النقض ومحكمة النقض حكمت برفضه بتاريخ ١٣ اكتوبر سنة ١٩٢٤

٢ – ارتكنت المحكمة فى هذا الحكم على ان الحكم الصادر فى جناية فى غيبة المتهم لا يسقط الا بحضوره شخصياً وما دام هذا الطريق امتنع بموت المحكوم عليه فلا يبقى هنالك وجه فى الطعن فى الحكم ويصبح الحكم نافذاً بجميع اجزائه فتسقط العقوبة البدنية بالنسبة للمحكوم عليه بوفاته وتنفذ التعويضات المدنية على ورثته

٤٢٨

محكمة جاند

حكم تاريخه ١٢ فبراير سنة ١٩٢٥

اجارة . طلب فسخها . طلب الاستلام . طلب جديد .

القاعدة القانونية

طلب الحكم بفسخ اجارة يتبعه حتماً وضمنا طلب اخراج المستأجر فاذا تقدم طلب اخراج المستأجر واخلاء العين واستلام الاطيان امام محكمة ثانى درجة فلا يعتبر هذا الطلب طلباً جديداً

٤٢٩

محكمة جاند

حكم تاريخه ٣ مايو سنة ١٩٢٥

قاضى مواد مستعجلة . اجارة . اخراج المستأجر . وقوع الفسخ . عدم دفع الايجار .

القاعدة القانونية

اذا رفع المؤجر دعوى مستعجلة طلب فيها اخلاء العين المؤجرة بناء على وقوع الفسخ بسبب عدم دفع المستأجر الاجرة المستحقة كان قاضى الامور المستعجلة مختصاً بالحكم بالاخلاء بناء على وقوع الفسخ اذا تبين له ان اوجه دفاع المستأجر ليست جدية ومقصود بها المطل والتسويف ليس الا .

الفروق العملية

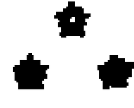
بين المحاكم المختلطة والأهلية

قد تجد فروقاً عملية بين محاكم الجهة القضائية الواحدة . فتجد مثلا أن طريقة تقبلها محكمة مصر المختلطة ترفضها محكمة المنصورة المختلطة — فلا عجب أذن ان وجدت فروق متعددة بين المحاكم الاهلية والمحاكم المختلطة

المقارنة مفيدة جداً اذا اعارتها وزارة الحقانية ونقابة المحامين وحضرات رؤساء المحاكم ما تستحقه من العناية

لا يفهم من هذا أن كل مقارنة مقصود بها اثبات أن ما عندهم أحسن مما عندنا . بل بالعكس ستجد من بعض مقارنات أن طرقا وعادات متبعة فى المحاكم الأهليـة تفضل كثيراً نظيراتها فى المحاكم المختلطة.

اذا تقرر هـذا نبدأ فى بيان بعض هذه المقارنات حسب ما ترد الى الفكر بدون ترتيب خاص .



١ — أعادة الاعلان

عادة لها نتائج خطيرة ومشاغل لا أصل لها . لا ترتكز على أى نص من نصوص القانون .

قد يحصل كثيراً فى المحاكم المختلطة أن لا تنعقد جلسة لسبب من الأسباب فيعلق قلم الكتاب أعلانا على باب الجلسة بأنه بأمر حضرة رئيسها قد تأجلت القضايا ليوم آخر . وفى الغالب يكون لجلسة خاصة تعقدها المحكمة فى اليوم التالى بدل الجلسة المعطلة .

أما عندنا فى المحاكم الاهلية فأن التأجيل الادارى هو اكبر فرج ينتظره المدعى عليه . فأن الدعوى تؤجل اولا شهراً أو أكثر . ثم تؤجل مرة أخرى لاعادة الاعلان و٥٠ ٪ من الأحوال لا يصح الاعلان . أو يتوفى بعض الخصوم . أو تزول الصفة فتؤجل مرات أخرى ويأتى فصل الأجازات وهكذا يكون اكتسب المدين بسبب هذه الصدفة مماطلة سنة والحياة لا تتسع كثيراً لمثل هذه الآجال .

هذه العادة لم يوجدها فى الواقع الا نظام الرسوم النسبية بالمحاكم الأهلية

فانه من المعلوم ان فى المحاكم المختلطة تستحق الرسوم النسبية في أحوال كثيرة ولـكن بعد الحـكم فى الدعوى وقبل ذلك كل الرسوم مقررة

وبما أنه لا يوجد فى القانون ولا نص واحد يلزم المدعى باعادة اعلان المدعى علـيه فى حالة التأجيل الادارى فان القاضى المختلط لم يسمح لنفسه بأن يلزم المدعى بصرف مصاريف جديدة ،

أما فى المحاكم الاهلية فأغلب الرسوم نسبية . وكل الاعلانات تتم تبعاً للرسم النسبى . فهذه السهولة أوجدت أعادة الاعلان مع ما فى هذه الطريقة من المضار والمشاغل التى لا .برر لها ولم يحتمها القانون .

أن المدعى عليه ملزم بتتبع قضيته ولا يعقل — ان لم يرتكن على أعادة الاعلان — أن يترك نفسه يحاكم بلا دفاع .

أعادة الاعلان مشغولية هائلة لمكاتب المحامين ومشغولية اكثر لأقلام المحضرين وينتج عنها التعطيل الذى نوهنا عنه فى صدر هذه المذكرة

فهل آن الأوان لأن تبطلها وزارة الحقانية بمنشور يرسل الى جميع المحاكم ؟

عبد الكريم رؤوف
المحامي



شرح القانون التجارى المصرى

الجزء الأول

تأليف

الدكتور محمد صالح مدرس القانون التجارى

والاقتصاد السياسى بمدرسة

التجارة العليا

قاضى بالمحاكم الاهلية سابقاً

أهدانا الاستاذ الدكتور محمد بك صالح الجزء الأول من كتابه شرح القانون التجارى المصرى . وقد تناول بحث الاعمال التجارية والتاجر والاثبات فى المواد التجارية . ثم انتقل الى الكلام عن الشركات فعالج الموضوع من جميع وجوهه حيث تكلم عن أركان عقد الشركة وشخصية الشركات وشركة التضامن وشركة التوصية وشركة المحاصة وقد اسهب فى الكلام عن شركات المساهمة لمالها من الأثر فى حياة الامم الاقتصادية فقد صارت الحجر الاساسى الذى يقوم عليه البناء الاقتصادى . فبحث فى القواعد والاجراءات المتعلقة بتأسيس شركات المساهمة وفى السهم وخواصه وشكله وفى السندات وأنواعها وفى ضياع وسرقة الاسهم والسندات وفى إدارة شركة المساهمة ومراقبتها . والجمعيات العمومية وأنواعها ومداولتها ثم انتقل الى التكلم عن شركات التوصية بالاسهم والشركات المدنية المتخذة شكلا تجارياً . وأخيراً تكلم عن انقضاء وتصفية وقسمة الشركات . وقد عالج المؤلف بعد ذلك موضوع البورصات لارتباطه بالشركات وقد احسن المؤلف حيث عنى ببحث الوظائف الاقتصادية للبورصات ونظامها حتى يستطيع القارىء أن يتفهم أعمال البورصات والكيان القانونى لاعمالها وقد تكلم أولا عن بورصات الاوراق المالية فشرح أعمالها شرحاً ضافياً ثم انتقل الى التكلم عن وظيفة السمسار ومسئوليته وأوجه الدفع الخاصة بعمليات البورصة . و بورصة البضائع وأعمالها . و بعد أن فرغ المؤلف من بحث البورصات تكلم عن العقود التجارية وهى عقد البيع والرهن التجارى والوكالة بالعمولة وعقد النقل . وقد استشهد المؤلف بالقدر اللازم بأحكام المحاكم الفرنسية والمختلطة والاهلية . وقد بذل المؤلف مجهوداً صادقاً لوضع المصطلحات العربية لكثير من الالفاظ القانونية كاستعماله كلمة موازنة للدلالة على كلمة Arbitrage وكلمة «مرابحة» للدلالة على كلمة Report . وعبارة المؤلف العربية سهلة واضحة تنقل الى الفكر بلا عناء الفكرة التى يريد أن يقرءها .

والكتاب يقع فى ٣٥٢ صحيفة من القطع الكبير وهو مطبوع على ورق صقيل ومتقن الطبع

العدد السادس — فهرست — السنة السادسة

رئيس التحرير : عزيز خانكى

المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين الأهلية

السنة السادسة

العدد الثامن

عدد مايو سنة ١٩٢٦

Lorsque Talleyrand présenta le Sénat à Louis XVIII, il eut soin de maintenir la nécessité d'une Constitution en proclamant que "des institutions libres étaient un appui et non un obstacle pour les Souverains amis des lois."

الادارة بميدان سوارس نمرة ٣

قيمة الاشتراك ٧٥ قرشا
وللطلبة ٤٥ قرشا

المطبعة العصرية بمصر
بشارع الخليج الناصرى نمرة ٦
تليفون نمرة ٥٠٦٢٠

بيان

صدرنا هـذا العدد ببحث جليل من ابحاث حضرة صاحب العزة محمد بك فتحى القاضى بمحكمة مصر الابتدائية الاهلية فى « علم النفس الشرعى والاقرار الكاذب »

ثم نشرنا فى أثره :

عدد	
٥	أحكام صادرة من محكمة النقض والابرام
٢	حكمين صادرين من المجلس الحسبى العالى
٥	أحكام صادرة من محكمة استئناف مصر الاهلية
١	حكما صادراً من محكمة جنايات مصر
١٠	أحكام صادرة من المحاكم الكلية والجزئية
٣	أحكام صادرة من المحاكم الشرعية
٣	فتاوى شرعية صادرة من حضرة صاحب الفضيلة مفتى الديار المصرية
٥	أحكام صادرة من المحاكم المختلطة
٩	أحكام صادرة من المحاكم الفرنساوية
٦	أحكام صادرة من المحاكم البلچيكية
٤٩	فتكون الجملة تسعة واربعين حكما وفتوى

وختمنا هذا العدد بالرسالة الثانية لحضرة الاستاذ الفاضل عبد الكريم رءوف بك المحامى فى « الفروق العملية بين المحاكم المختلطة والأهلية » .

رئيس التحرير

عزيز خانكى

العدد الثامن

المحاماة

السنة السادسة

عدد مايو

علم النفس الشرعى

والاقرار الكاذب

فى ذات مساء انفجر موقد كوّل (غوْل) كان على مائدة الطعام وكانت ابنتى الصغيرة على كرسيها بالقرب من تلك المائدة . فحضرت مسرعاً للغرفة على أثر الضجة فوجدت طفلتى فى حالة خوف شديد وذعر . واجمة ساكنة لا تبدى حراكا . فأدركت أنها فى شبه صدمة عصبية وقد راعنى منظرها وشحوب لونها فأسرعت بنقل الموقد الى بلاط الغرفة ثم حولت اهتمامى نحو ابنتى خشية أن يكون هذا الحادث سبباً فى تعرضها لنوبات عصبية فى مستقبل حياتها فحملتها وهى صامتة مختنقة بالتأثر لا تقوى على الكلام وأمرت الحاضرين بان يتظاهروا بالسرور والتهليل طرباً حول الموقد المشتعل فى أثناء اطفائه وذلك بغية أن أحول فكرها من حالة الرعب الى حالة السرور . فكان ذلك وهدأ روعها نوعاً ولكنها كانت خائرة القوى ومالت برأسها على ذراعي كما لو كانت فى سكرة النعاس ولكنّ عينيها ظلتا مفتوحتين وشاهدت سوادهما يغيب بين لحظة وأخرى تحت الأجفان كأنها في حلم ثم تنبهتُ فى الحال الى أنها وقعت فى غيبوبة تشبه غيبوبة التنويم « المغناطيسى » فى أدواره الأولى كل الشبه. ولاحظت عليها قابلية شديدة للتأثر بالايحاء واستعداداً عظيماً للاقناع فألفيت الفرصة سانحة لاجراء بعض التجارب واختبار مبلغ تأثر قواها العقلية وهى فى هذه الحالة النفسية . فبدأت تجاربى باصدار بعض الأوامر اليها قاصداً بها تحويل انتباهها أولا من حالة الخوف والرعب الى حالة الطمأنينة والسرور فأمرتها بان تبتسم فابتسمت مع شيء من التكلف وما لبثت قليلا حتى انقلب ابتسامها المصطنع انشراحاً حقيقياً بتأثير الايحاء المستمر . ثم بدأت الشق الثانى من التجارب باصدار عدة أوامر اليها متتالية تعمدت التناقض

فى بعضها لأختبر مبلغ خضوعها واستعداد عقلها للتأثر بالايحاء « Suggestion » فأطاعتنى فيها جميعاً طاعة عمياء رغم ما عهدته فيها من صلابة وعناد . فلو قلت لها قطبى جبينك قطبته وظلت مقطبة الجبين . وان قلت لها ابتسمى ابتسمت . وان أمرتها أن لا تدع أحداً يقبلها وأردت تقبيلها صدتنى عنها بكلتا يديها . و إن أفهمتها أن الأمر لا يشملنى ألفيتها فى الحال تجذب رأسى اليها لكي أقبلها وان طلبت منها أن تغمض عينيها أطاعت وان قلت لها افتحيهما فعلت وهلم جرا إلى أن ختمت تجاربى ببعض النصائح النافعة وأمرتها فى آخر الأمر أن تنام نوماً هادئاً مستغرقاً فلم تمض برهة وجيزة حتى نامت فوضعتها فى فراشها ولكنها فى منتصف الليل اعترتها نوبة «تيقظ نومى» «Somnambulism» فألفيتها جالسة فى سريرها تهذى وتتكلم وتنادى بصوت عال وهى غارقة فى النوم فوقفت على مقربة من مخدعها وأمرتها أن تنام وتكف عن الكلام وكررت الأمر ثلاث مرات متتاليات فأطاعت ونامت نوماً هادئاً مستغرقاً حتى الصباح

خرجت من هذه المشاهدة مقتنعاً كل الاقتناع باحتمال وقوع الانسان بتأثير الخوف فى شبه حالة تنويم وأن هذه التجربة التافهة التى أجريتها مع طفلة لم تتجاوز الحول الثالث من عمرها يمكن أن نعتبرها نموذجاً صغيراً يدلنا على ما لحالة الرعب والفزع من التأثير فى العقل البشرى وكيف ينتقل ذلك العقل و يتحول من حالة الصلابة والعناد المعروفة عن إبنتى الصغيرة الى حالة الخضوع التام والطاعة العمياء لكل ما يلقى من الأوامر أو لكل ما يبث اليه بطريق الايحاء . فالتجربة على تفاهتها فى الظاهر تدلنا على مبلغ خطورة الأمر فى الواقع وما يترتب عليه من النتائج الجسام فى الحياة العملية للانسان كما يظهر للقارئ من المثال الآتى وهو حادث واقعى حصل فى الولايات المتحدة منذ عهد غير بعيد رواه الاستاذ هوجو منستربرج استاذ علم النفس بجامعة هارفارد بأمريكا فى كتابه « فوق منصة الشهادة - On the Witness Stand» وملخصه « أن فتاة قتلت وعثر رجال الشرطة على جثتها فى الطريق ووقعت الشبهة على شاب كان له بها اتصال قديم فاستدعاه المحققون الى غرفة التحقيق حيث توجد جثة الفتاة وكشفوا له عنها الغطاء . فبدا وجهها الشاحب المخضب بالدماء و باغتوه على الفور بسؤالهم عنها « أين رأيتها » فخر الفتى جاثياً على ركبتيه . ثم وضع كفيه على وجهه ليحجب رؤيتها عن ناظريه . غير أن المحققين جذبوه بغلظة نحو جثة الفتاة . وأمروه أن يضع يمناه فوق جبينها البارد . فأطاع كرهاً وقسراً . ولكنه لم يلبث أن سحب يده عن بدنها مقشعراً . وسرعان ما جروه عنوة اليها . وأرغموه على أن يضع يده ثانية عليها . وفى خلال ذلك أطلقوا عليه السؤال تلو السؤال حتى أصابوا من عزمه مقتلا ومن ارادته مصرعاً فخر صريعاً منهوك القوى واعترف بقتلها فى الحال . وهو

شارد الفكر مضطرب البال . وأطاع المحققين فى كل ما طلبوا منه الاقرار به بل وابتدع له الأسباب وانتحل المعاذير وأضاف من بنات أفكاره الى الوقائع بعض التفاصيل وبناء على هذا الاقرار الصريح قدم الفتى الى المحاكمة . وبعد ذلك شاءت الأقدار أن يكشف الغطاء عن سر اقراره الغريب وظهرت لهيئة القضاء براءته بأجلى بيان اذ اتضح أنه لم يعترف الا بتأثير صدمة عصبية أصابته من جراء الرعب الشديد . تركته فى شبه حالة تنويم . فأضحى عقله المضطرب سهل الاقتناع شديد التأثر بفعل الايحاء والتغرير . واعترف متأثراً بما أوحى به اليه فى خلال الاستجواب واتهم نفسه ظلما معتقداً فى نفسه الاجرام وهو برىء »

لا شك أن الخوف معروف علماً وعملا بأنه من أقوى العوامل التي تؤثر فى العقل السليم وتوقعه أحياناً فى شبه حالة « تنويم » فيصبح شديد التأثر بالايحاء وذلك بسبب ما يترتب على الحادث المزعج من اجتذاب انتباه الشخص اليه وحصر ذهنه فيه فتشل الارادة وتصبح فى حالة خضوع تام وهو ما يمكن أن تعلل به رؤية الشخص الخائف المنزعج لكثير من الخيالات والأشباح الوهمية . فان صور بعض المرئيات تتجسم أمام عينيه فتبدو له كأنها عفاريت أو مردة أو شياطين أو وحوش ضارية أو افاع أو ثعابين وغير ذلك مما يكون متسلطاً على خيال الشخص المنزعج من الأوهام وما توحى به أشكال المرئيات وأوضاعها من الصور حتى لو كانت هذه ناقصة أكملها الفكر المتأثر المضطرب بما شحنت به الذاكرة من الخزعبلات وما تزوده العقل قديماً من الخرافات فتبدو له كأنها صور حقيقية (وهو نوع من أنواع الايحاء الذاتى) «Auto – Suggestion» نظراً لما يحدثه الخوف من تهيئة العقل وجعله فى حالة استعداد تام وقابلية شديدة لهذه الظاهرة النفسية وما ذلك الا بسبب انحصار انتباه الشخص فى الشبح المخيف وما أصدق المثل العامي (اللى يخاف من العفريت يطلع له) فانه حقيقة دلت عليها التجربة وأيدها العلم الصحيح . فالعفريت يظهر لمن يعتقد وجوده ويخشاه ولكن ظهوره لا يكون الا فى مخيلة الخائف دون سواه

وما ظاهرة النوم المغناطيسى الا مثلا مجسما لحالة حصر الذهن وتركيز الانتباه ولكنه بدل أن يكون ذلك الحصر فى الحادث المخيف الذى يقع عرضاً فانه يكون عند التنويم فى أداة المنوم المعروفة باسم « الهينوسكوب – Hypnoscope » (وهى لوح صغير من الابنوس يشبه الشكل له مقبض خشبي وفى وسط اللوح مرآة صغيرة مقعرة يحصر فيها راغب النوم بصره عند التنويم) وقد يستعاض عنها بعيني المنوم أو احدى أصابعه أو جسم لامع يحدق فيه راغب النوم بصره ويحصر فيه ذهنه ببطء حتى اذا طال الزمن ضعفت الارادة تدريجياً الى أن يبطل مفعولها فينام الشخص نوماً صناعياً يصبح العقل معه

عرضة للتأثر بالايحاء . ويخضع لسلطان الوهم وتأثير المنوم خضوعاً تاماً . فإذا أطعمه حنظلا وأفهمه أنه شهد بدا له شهياً حلو المذاق . واذا أعطاه ملحاً وقال له هـذا سكر خاله كذلك واستطعمه واستطابه وأسالت لعابه شدة حلاوته وان سقاه ماء قراحاً وأفهمه أنه مسهل فعل به فعل المسهلات وإن سقاه ألذ شراب وأفهمه أنه ملح اجاج مجته نفسه ونفرت منه . وهلم جرا . ولقد أصبح الآن لا خلاف بين علماء النفس من حيث تعليل هذه الظواهر علمياً إذهم مجمعون على أنها نتيجة لازمة لحصر الانتباه وتركيزه تركيزاً شديداً في واقعة واحدة أو شيء معين مع ما يتبع ذلك من شل الارادة واخضاعها . وانى أنقل هنا آراء نخبة من خيرة العلماء في هذا الصدد نقلا عن العلامة « بييرجانيه – Pierre Janet » في كتابه « العلاج النفسي – Psychological Healing » جزء أول من النسخة المترجمة الى الانجليزية بمعرفة الاستاذين « إيدين وسيدار بول _Eden & Cedar Paul طبعة سنة ١٩٢٥ ص ٢٩٩ سطر ٣ ونصها :—

"Quite a number of observers have insisted upon the importence of concentration of attention in the initial stages of hypnosis, and have been well aware that hypnssis did not occur if the subject would not or could not fix his attention in this way. Heidenhain, J. P. Durand, Braid, stanley Hall, Schneider, L. Fisher, and more recently Münsterberg, have laid much stress on the importence of "over-attention" in the induction of hypnosis."

وتعريب ذلك « من رأى كثير من العلماء أن حصر الانتباه وتركيزه من الزم الامور فى احداث التنويم ويعتقدون أنه من المتعذر تنويم من لا يقوى على حصر انتباهه أو يأبى ذلك تعمداً . فكل من هايدنهين. ودبوران . وبرايد. وستانلى هول . وشنيدر . وفيشر . وفى العهد الأخير منستربرج . يعلقون أهمية عظمى على ما لحصر الانتباه من الأثر فى احداث التنويم »

ثم ذكر العلامة بييرجانيه بعد ذلك فى نفس الصفحة سطر ٢٤ رأى الاستاذ هالك تيوك ونصه:

"I regard it as impossible to enclude the act of attention from any of the physical processes that are employed to develop suggestibility. After a time, the will is exansed, and becomes paralysed, then the involuntary action occurs, whether consiously or unconsiously."

وتعريبه « إن الانسان لا يسعه ان يغض النظر عن ظاهرة الانتباه كاحـدى الوسائل الطبيعية التى تستخدم فى تنميـة قابلية العقل للايحاء وجعله شديد التأثر به حيث لا تلبث الارادة بعد فترة من الزمن ان يعتريها الاعياء والـكلل وتشل وظيفتها وعندئذ يتسع ميدان العمل للافعـال غير الارادية سواء فى ذلك الصادرة عن شعور وادراك أو الصادرة بدونهما»

ولقد ظن العلامة جانيه ان القدرة على حصر الانتباه والارادة شيئان مختلفان وانحاز الى الرأى الأخير وهو رأى هالك تيوك معتبرا أن ضعف الارادة هو أهم العوامل التي تسبب

ظواهر التنويم وتهيئ العقل للتأثر وأنه فى ذلك ابعد أثراً من حصر الانتباه. ولكن ما سماه هو اختلافاً فى الرأى ليس فى الواقع الا اختلافاً ظاهريًا اكثر منه حقيقيًا. وشكليًا اكثر منه جوهريًا. فان القدرة على حصر الانتباه وقوة الارادة يكادان يكونان أمراً واحداً لا فرق بينهما. فالرأيان كلاهما صحيح وإن صح أن يسمى ذلك اختلافاً فى الرأى كما يقول الاستاذ جانيه فانى انقل هنا رأى شيخ العلماء وليم جيمس فان رأيه يعد بمثابة رسول سلام أو وثيقة صلح ووئام بين الرأيين السابقين حيث قال فى المجلد الثانى من كتابه « مبادىء علم النفس – Principles of Psychology صحيفة ٥٦٢ سطر ١٩ تحت باب الارادة ما نصه : —

"Effort of attention is thus the essential phenomenon of will"

ومعناه « أن القدرة على حصر الانتباه هى أقوى مظاهر الارادة » — ثم قال فى الصفحة ٥٦٤ سطر ١٢ ما نصه : —

"The strain of attention is the fundamental act of will"

وتعريبه أن تركيز الانتباه (اى حصر الذهن) هو الوظيفة الاساسية للارادة .

ولقد وافقه فى هذا العلامة وليم ماكدوجال W. McDougall وهو من اكبر ثقات العالم فى العلوم النفسية فى الوقت الحاضر. انظر مؤلفه المعروف باسم « نهضة الأمم واضمحلالها — National Welfare & National Decay صحيفة ٨٤ سطر ١٢ وكذا التعليق الذى بالهامش. وانظر أيضاً فى هذا الصدد رأى الدكتور « مكسويل جارنتس – Maxwell Garnetts » فى كتابه المسمى « التربية وحضارة العالم » Education and World-Citizenship

فاذا ما تقرر ان القدرة على حصر الانتباه والارادة هما أمر واحد واسماء لظاهرة نفسية واحدة أمكننا أن ندرك بغير صعوبة سبب ما يكون للمواقف الخطيرة من الأثر العظيم فى النفوس فان لهذه المواقف خاصية اجتذاب انتباه الشخص اليها والاستئثار به واستغراق كل اهتمامه وجهوده الفكرية فيصبح عاجزاً عن تحويل ذهنه أو زحزحته عنها وحصره باهتمام فى أى أمر آخر عداها وكلما حاول توجيه انتباهه لأمر لا يلبث أن يتحول عنه رغم انفه وضد ارادته نحو ذلك الحادث الجلل الذى يشغل باله ويجذب فكره جذباً شديداً كما تجذب قطعة الحديد ابرة المغناطيس وبذلك يفقد الشخص كل ما له من قدرة على حصر انتباهه باختياره ويفقد تبعاً لذلك كل ما له من ارادة

فالارادة هى الحارس الأمين الذى يحمى العقل من تسرب الافكار الأجنبية وولوجها الى العقل فاذا ما نام ذلك الحارس أو خضع لسلطان مؤثر من المؤثرات الشديدة ووقع فى أسره تسللت الاوهام والتخيلات الى العقل واحدقت بالمواهب الفكرية الأخرى وأوقعتها فى شراكها . والخوف من أقوى العوامل التى

تؤثر فى الارادة تأثيراً شديداً فيضعفها أو يشل مفعولها ومن ذلك يتضح لنا سبب شدة تأثر الشخص الخائف والمنزعج بالايحاء سواء الذاتى منه أو الخارجي ولهذا يكون من السهل التغرير به وحمله على الاقرار .

فالاقرار الكاذب ليس بدعة جديدة ولا هو من مخترعات الخيال بل حقيقة معروفة قديماً وحديثاً لكل من خبر القضاء ومارسه انما يجب لبحث الموضوع علمياً التمييز بين نوعين من الاقرار . أحدهما أن يكون المقر عالماً بكذب اقراره والنوع الثانى أن يكون المقر معتقداً فى نفسه صحة الاقرار .

فالنوع الأول أسبابه كثيرة متنوعة معروفة لاتحتاج الى طول شرح أو بيان وأهمها الاقرار المأخوذ تحت تأثير التعذيب والألم الجثمانى إذ يعترف المتهم لمجرد التخلص من الألم والعذاب وكذلك الاقرار الاختيارى الذي يقوم به الشخص متطوعاً لافتداء غيره وتقديم نفسه ضحية وهو كثير الوقوع خصوصاً فى الجرائم الصغرى كالمخالفات وجنح المضاربات وغيرها حيث يتقدم الشخص أمام القضاء معترفاً عن نفسه كذباً باقترافه الجرم فداء لسيده أو لولى من أولياء نعمته أو بعض ذوى قرباه . ومن بين العوامل التى تدفع المتهمين الى الاقرار الكاذب التغرير والتضليل والوعود التى لا يقصد منها سوى الخدعة وكذا التهديد والوعيد وغيرهما مما يكون شديد الأثر فى نفس المتهم نظرا لما تكون عليه حالته النفسية من الضعف الشديد فى اثناء الاتهام وما اصبح عليه عقله من الحيرة والارتباك وضعف الارادة . كذلك اليأس والقنوط من الخلاص قد يدفعان بعض الناس الى الاقرار بسبب تحرج المركز كما لو اتهم الشخص بجريمة خطيرة وأساء عن نفسه الدفاع فاصبح موقفه دقيقاً أو قامت حوله الشبه والظنون واعتقد خطأ أو صوابا أن الدلائل عليه قوية تكفى لادانته فيحمله اليأس من النجاة الى الاعتراف أملا فى الرحمة . فقد حدث مرة أن اتهم أخوان بقتل صهرهما على أثر اختفائه من القرية بغتة وكانت لسوء الحظ الدلائل عليهما قوية واجتمعت حولهما مجموعة من القرائن السيئة فلم يجدا مناصا من الاقرار بالقتل بقصد تغيير الوقائع من قتل عمد مع سبق اصرار الى قتل عمد بغير سبق اصرار واقرا أنهما قتلاه عقب شجار قام بينهما و بينه واذريا رفاته بعد احراقها فلم يبقيا لها على أثر ولكنه لم تمض سته شهور من تاريخ الحكم عليهما حتى عاد صهرهما الى القرية حيا

أما النوع الثانى من الاقرار وهو ما يعتقد صاحبه صحة اقراره و يتهم نفسه ظلما وهو برىء فهو اخطر حالات الاقرار الكاذب وادقها موقفا لأنه قد يتعذر على غير الخبير المحنك كشفه . وأهم أسبابه ضعف الارادة بسبب حصر انتباه الشخص فى نقطة واحدة كما يقع للشخص الخائف المنزعج أو النائم نوماً مغنطيسياً . فالخوف

أو الرعب يحدث في النفس حالة تشبه حالة التنويم في كثير من الوجوه كما أن من شأنه أن يحدث في الأعصاب المضطربة صدمة قد تبلغ من شدتها أن تحدث تفككا في قوى العقل وانحلالا في الروابط الفكرية فتتبعثر الذكريات ويختل نظامها وتشل الارادة ويفقد المرء ملكة التمييز فيعتقد العقل الخيالات والاوهام ويخالها حقائق سواء كان ذلك بطريق الايحاء الذاتي أم بما يوحى اليه من جانب غيره فاذا نبتت في العقل فكرة خاصة أو بثت اليـه بتأثير خارجي اعتنقها الانسان وكون حولها من بنات افكاره مجموعة تناسبها يختارها من بين ذكرياته المجزأة فتتكون له شخصية جديدة فوق اطلال شخصيته القديمة المتهـدمة وهو ما يسمى على حسب الاصطلاح العلمي « بالانفصال العقلي — Dissociation of Mind . وممـا لا جدال فيه الآن طبقاً لاحدث النظريات النفسية أن هناك اتصالا وثيقاً بين الخوف والهستريا والتنويم . فان النوبات الهستيرية لا تخرج عن كونها نوعاً من انواع التنويم الذاتي . وترجع أسبابها الى وقوع حوادث مزعجة يتعرض لهـا الانسان وخصوصاً في سن الطفولة حيث تكون الارادة على درجة من الضعف لا تقوى معها على طرد الاوهام وجمع شتات الفكر ولم شعثه بعد تفككه على أثر الصدمة التي يحدثها الخوف

وظاهرة الانفصال العقلي تارة تكون مرضية كما في أمراض الملانخوليا والنوارستانيا والهستريا وغيرها وتارة تكون عرضية على أثر حلول نكبة أو كارثة عظيمة أو وقوع الشخص في حالة رعب شديد وفزع أو في حزن مفرط أو في ورطة كبرى أو انفعال نفسي شديد أو على أثر تعرض الانسان لبعض الامراض والحميات التي تؤثر في المجموع العصبي وتارة تكون صناعية بطريق التنويم المغناطيسي ، أو بتعاطي بعض المخدرات والسموم أو باستخدام أشعة الضوء القوية وهي طريقة شيطانية قد يلجا اليها بعض المحققين لحمل المتهمين على الاقرار متغافلين عما يلحق بهم من الاضرار ويتعرضون له من الاخطار بسبب ما تحدثه صدمة الاشعة الشديدة من انهاك المجموع العصبي واجهاد المخ وايقاع المتهم في حالة تنويم أو حالة انفصال عقلي فيصبح شديد التأثر بالايحاء . فاذا بثت اليه فكرة الاجرام اعتقدها في نفسه واعترف بارتكابه الجرم ولو كان بريئا

واني أنقل هنا نبذة صغيرة من كتاب «التنويم» النظري والعملي للاستاذ پول ماران ليقف منه القارىء على مبلغ تأثير الأشعة الضوئية في العقل السليم وايقاعه في حالة تنويم وها هي ذي بنصها كما وردت بالصفحة نمرة ٧٥ في معرض الـكلام على طرائق التنويم

"Au lieu d'impressionner la vue d'une façon douce et prolongée, on peut déterminer sur ce sens une impression brusque et intense. Chacun sait que l'éclair produit parfois une catalepsie spontanée chez certains individus. Le même effet peut être artificiellement provoqué en envoyant subitement sur le visage du sujet un jet de lumière électrique ou oxhydrique, ou encore à l'aide de ce qu'on appelle la lampe à magnésium, instrument qui permet de régler et de projeter dans une direction voulue l'éclat aveuglant de cette substance."

وتعريبها « انه بدلا من اتباع طريقة التأثير برفق على الابصار مع طول الزمن يمكن استخدام مؤثر قوى سريع الفعل . ولا يخفى على أحد ما للاشعة الضوئية من خاصية احداث الكاتالبسيا ، (وهى احدى ظواهر التنويم التى يكون فيها الجسم متصلبا فاقداً الحس والحركة) فهذه الظاهرة يمكن احداثها صناعياً بأن تسلط بغتة على العينين أشعة قوية من مصباح كهربائى أو من مصباح غاز الاكسيهدوجين أو من مصباح المغنزيوم ذى الجهاز المنظم لما ينبعث منه من الاشعة القوية الباهرة للبصر من حيث حركتها واتجاهها »

غير أنه اتفقت كلمة أطباء التنويم على تجنب استخدام هذه الوسيلة التى يلجأ اليها بعض المنومين لاخضاع فريق من الاشخاص ذوى الصلابة والعناد واكراههم على النوم رغم ارادتهم لما يترتب على ذلك من الاضطرابات العصبية التى قد تؤدى الى نوبات صرع بل ربما أدت الى نوبات جنون

ولكى يقف القارئ على ما لأشعة الضوء من العلاقة بالاقرار الكاذب وما تحدثه من ظواهر الانفصال العقلى وبالاخص اذا ما صادفت عقلا مضطرباً جازعاً واعصاباً مضعضعة فانى أنقل اليه حادثاً واقعياً وقع في مدينة تشيكاجو بالولايات المتحدة رواه الاستاذ منستربرج فى مؤلفه السابق الاشارة اليه صحيفة ٧٥ . . . . وملخصه ان فتاة من فتيات تشيكاجو قتلت فى يوم ١٢ يناير سنة ١٩٠٦ والقيت جثتها على كوم سماد بأحد الاجران. وكان يقطن على مقربة من هذا الجرن فتى اتصف بالسذاجة وحسن الطوية لدرجة تقرب من البله وكان يشتغل مع أبيه فى النجارة وفى يوم الحادث المشئوم خرج الغلام الى الجرن يتفقد حصان أبيه فقاده سوء الطالع الى حيث توجد جثة الفتاة فوجدها ملقاة على وجهها فوق كوم السماد فعاد ادراجه الى المنزل وبلغ أباه بما رأى وما كان من هذا الا أن بلغ الشرطة بالأمر فحضر بعض رجالها لضبط الواقعة واجراء التحقيق فاتضح لهم من فحص الجثة ان المرأة قتلت بعد أن سلبت نقودها ومحفظة يدها وقفازاها ووجدوا سلكا من النحاس ملفوفاً حول عنقها لفاً محكما وكان غطاء رأسها ملقى تحت قدميها ولم يشاهدوا بالجثة آثاراً تدل على الاغتصاب وبينما كان المحققون يفحصون الاماكن المجاورة إذ وقعت انظارهم على الفتى منزوياً فى ناحية والرعب آخذ منه كل مأخذ فبدا لهم من شحوب وجهه انه مشغول الفكر

مضطرب البال وكأنه لم ينم طول ليله فاشتبهوا في أمره في الحال والقوا القبض عليه احتياطياً لأجل التحقيق . ولما بدءوا في استجوابه ازداد اضطرابه فازدادت شبهتهم فيه ولكنه في بادئ الأمر كان منكراً وثبت على انكاره حينا من الزمن فلجأ المحققون معه الى استخدام وسائل الشدة والغلظة لحمله على الاقرار فلم يلبث الفتى طويلا حتى اعترف فجأة تحت تأثير الضغط بعد الانكار واستمر مصرا كذلك على اقراره في جميع أدوار التحقيق ولم يقف عند حد الاقرار مجرداً بل زاد عليه من مخترعات خياله بعض التفاصيل وابتكر رواية للقتل تتضمن أنه كان دعا الفتاة للنزهة معه في يوم الحادث عند منتصف الساعة السابعة مساء ولما أصبحا في خلوة حاول اغتصابها فأبت وحاولت الفرار فلم يمكنها وامسك بمعصميها ثم غاب عن رشده ولا يدرى ماذا فعل بها . . . . والى غير ذلك من التفاصيل. أوخذ الفتى باقرارة (والاقرار سلطان الادلة كما يقولون) وحوكم بمقتضاه وحكم عليه بالاعدام.

وصلت تفاصيل هذا الحادث في حينه الى الاستاذ منستربرج في تقرير مطول من الدكتور كريستيزون – Dr. Christison » الاخصائي في الامراض العقلية ليبدى منستربرج رأيه فيه باعتباره عالماً من علماء النفس فبعد أن فحص التقرير بعث برأيه الدكتور كريستيزون في خطاب يقول فيه بكذب الاقرار وبراءة الفتى مما أقر به وان الاقرار صدر منه وهو في حالة « انفصال عقلى » وقد اتصل خبر هذا الخطاب باحدى كبريات الجرائد فنشرته وكان سبباً في أثارة ضجة صحفية كبرى في وجه الاستاذ منستربرج وانبرى له عدد غير قليل من أمهات الصحف واشهرت عليه حرباً عواناً . وقذفته بالنقد المر ورمته باستهان كرامة القضاء والازدراء باحكامه العادلة وقراراته المقدسة فقال منستربرج في رزانة العالم الحكيم وتؤدة الفيلسوف الحليم « . . . وقد تلقيت هذه الحملة الشعواء بنفس مطمئنة وصدر رحب لاعتقادى ان الباعث عليها شريف إذ الرأى العام وقتئذ كان على أشده من التحمس ضد القاتل وعلى أقصى درجة من التوتر وذلك بسبب كثرة حوادث القتل التى توالى وقوعها بمنتهى الجرأة والفظاعة فى شوارع تشيكاجو وفى كل مرة منها كان يفلت الجانى من العقاب أما وقد وقع ذلك الوغد السفاك فى يد العدالة فى المرة الاخيرة واعترف بجرمه . فما بال منستربرج يتدخل فى الأمر باسم العلم حيث لا سبيل للرحمة والشفقة ولا مفر للجانى الاثيم من فصم عنقه بحبل المشنقة جزاء وفاقاً على ما قدمت يداه ولا غرابة فان القوم يعتقدون ان كل تدخل فى القضاء بحجة العلم ان هو الا بدعة وخدعة يراد بها افلات مجرم أثيم من العقاب وان هذا تضليل للقضاء وتغرير بالعدالة وتثبيط لهمم رجال الشرطة ونشاطهم باضاعة ثمرات جهودهم العظيمة سدى . من أجل ذلك كان للصحف كل العذر فيما كالته لى من اللوم –

والتقريع فهى لم تغفل غير الواجب عليها للجمهور والسهر على الصالح العام كما أن القضاة الذين تولوا محاكمة الفتى معذورون لأنهم بذلوا أقصى جهودهم لتقرير الحقيقة وتقدير أدلة الاتهام خير تقدير على قدر ما فى طاقتهم فلا لوم ولا تثريب اذا ماأخطؤا. فهم ليسوا من ذوى الخبرة بالامور النفسية حتي انه لو خامر نفوسهم بعض الشك من حيث قيمة أقوال شهود النفى الذين تطوعوا للشهادة لمصلحة المتهم فان الاقرار جاء قاطعاً لكل شك وتردد وفيه فصل لكل خطاب

« ومع كل هذا فان أمانة العلم توجب على المرء أن يتصدى لذكر الحقيقة بمنتهى الصراحة والجرأة ولذا فانى أكررها على رءوس الاشهاد ان الرجل المنكود الطالع قاسى آلام الاعدام بحبل المشنقة وهو برىء فكل ظروف الاقرار وأحوال المتهم وظواهره و بواطنه لا تدع مجالا في نظر الخبير المدقق للشك فى خطأ وجهة نظر المحلفين. فالقتل حصل من يد شخص مجهول وليس في مكان الحادث كما زعم الفتى ولكن فى مكان بعيد ثم جرت الجثة الى كوم السماد بذلك السلك النحاسى الذى وجد حول العنق وان أخلاق الفتى وعاداته على حسبما تبين من أقوال الشهود فى خلال التحقيق وصيغة الاقرار وما تضمنه من المناقضات العلمية كل ذلك لم يكن الا دلائل ناطقة بأن الاقرار صدر من الفتى وعقله في حالة تفكك وانفصال وأن الاعتراف كان صورة طبق الأصل من تلك الاعترافات الموهومة التى تصدر من الشخص وهو فى حالة التنويم بتأثير الايحاء . فحالة الفتى كانت تعد خير مثال لحالة الانفصال العقلى التى تستحيل فيها الخيالات والاوهام الى حقائق .

« فبعد فحص ما وصلنى من التفاصيل من نفس التقارير التى تحت يدى فحصا غاية فى الدقة والعناية كتبت فى شهر يونيو سنة ١٩٠٦ خطابى السابق الاشارة اليه والذى أسيء فهمه وقلت فيه أن الاعتراف كاذب والفتى حكم عليه بالاعدام لأمر لم يقع منه اصالة وقد صدر الاعتراف منه بتأثير « الايحاء الذاتى – Auto-Suggestion وهو فى حالة انفصال عقلى وانه فى حاجة الى علاج نفسي خاص بعناية واهتمام يرم بناء عقله المفكك ويرجع ذكرياته القديمة اليه ويرده الى حالته الطبيعية

«ولكن وأنا اقرر رأيي هذا بعقيده راسخة لا تتزعزع كنت مع ذلك أرى أن سلسلة الوقائع التى امامى ناقصة بتراء وكنت اشعر أنه لا بد من أن حادثا خارجيا حدث فكان سبباً مباشراً لاحداث حالة الانفصال العقلى وحمل الفتى على الاقرار فجأة بعد أن كان مصراً على الانكار . لأنى كنت اعتقد أنه بالرغم من شدة وطأة التحقيق وما عناه المتهم من الضغط فى خلال الاستجواب فانه لم يبلغ الدرجة التى نشأت عنها حالة الانفصال بل لا بد من وقوع حادث فجائى خفي عليّ أمره احدث بالغلام

صدمة عصبية قوية فى خلال التحقيق فكانت سبباً متمماً لذلك الانقلاب النفساني الذى اصابه

« فأنه من عهد قريب جدا حضرت الى فتاة أصيبت بحالة تفكك عقلى تشبه حالة الغلام واصبحت تشكو من كثرة ما كان ينتابها من الهواجس والاوهام وقد طرأ عليها هذا الانقلاب النفسانى الغريب فجأة وهى تجهل اسبابه كل الجهل فنومتها تنويما « مغناطيسيا » وفى اثناء التنويم وقفت منها على علة هذا العارض الفجائى فاذا به انها كانت قبله فى حالة ضعف وانحطاط فى المجموع العصبي فقصدت طبيبها الخاص لاستشارته فى امرها وبينما كان الطبيب يقوم بفحصها وهو على مقربة من احدى النوافذ إذ انعكست اشعة الشمس فجاءة من عدستى نظارته على عينيها فبهرت بصرها واحست فى الحال بأثر الصدمة فذهلت وخيل لها أن عوينتى الطبيب اخذتا تكبران شيئاً فشيئاً حتى بلغتا حدا من الكبر أصبح معه منظرهما مريعا ثم غابت بعد ذلك عن صوابها ومن ذلك العهد اصابها ما اصابها من الانفصال العقلى والانقلاب النفسانى

« ثم انى لا زلت اذكر حادثاً آخر مماثلا رواه لى « الدكتور پرنس — Dr Prince » وهو بشأن انقلاب اصاب فتاة فى افكارها من حالة غم وحزن شديد الى حالة فرح زائد وسرور مفرط بغتة ولم تفقه سببه بل كانت تشعر أن روحا غير روحها حلت بها وشخصية غير شخصيتها لبست جسمها فلما نومها الدكتور پرنس اتضح له انها كانت قبل ذلك توجهت الى الكنيسة وهى فى حزن عميق وكانت الكنيسة خالية من الزائرين وافرط ما اصابها من الغم والكدر أخذت تكلم نفسها وفى خلال ذلك كانت تحدق على غير قصد منها فى عامود نحاسى كان يلمع فى ضوء الشمس لمعاناً شديداً فاحست على الأثر بذهول اعقبه انقلاب سريع فى جميع افكارها فتبدلت من حالة حزن شديد وكدر الى فرح مفرط ومرور فائق وشعرت كأن كل ذكرياتها المفرحة من عهد الطفولة تجمعت وتدفقت فى مخيلتها جملة واحدة مع كل ما يتبعها من الانفعالات الشديدة للفرح والسرور .

« فان صح ما للأشعة من خاصية جذب الانتباه هذا الجذب الشديد والتحكم فى مدارك الشخص وقواه العقلية كما حدث فى المثالين السالفين فان سبب الانقلاب الفجائى فى شخصية الفتى فى حادث تشيكاجو اضحى الآن واضحاً وضوح الشمس وذلك أنه عند ما كتبت خطابى للدكتور كريستزون كنت أبديت رغبتي بالحاح فى تنويم الغلام تنويماً « مغناطيسياً » لاقف منه على ذلك السبب فلم اوفق وما كنت وقتئذ متوقعاً ان تجود على الطبيعة من تلقاء نفسها فى المستقبل القريب بالجواب وهو أن الفتى المسكين صحا من ذهوله بغتة قبل تنفيذ الاعدام فيه ببضعة أيام وعادت اليه حالته الاولى فكتب بيده تقريراً مفصلا شرح فيه حاله شرحاً وافياً

وقد نشرته احدى الجرائد الكبرى التى اشتركت فى الحملة على فصدرت الجريدة صورة التقرير بالتعليق الآتى نصه « قبل تنفيذ حكم الاعدام بستة أيام وضع المتهم تقريراً كتابياً اعلن فيه براءته من الجريمة وقرر أنه كان خلى الذهن من أى اقرار صدر منه فى خلال التحقيق وقال انه كان حافظاً لمداركه وصوابه حتى أن رأى مسدساً مصوبا نحوه ثم غاب عن رشده ولا يذكر ما جرى له بعد ذلك حيث قال فى تقريره ما نصه

(« إنى رأيت أنبوبة المسدس تلمع لمعاناً شديداً فى ضوء الشمس فشعرت بصدمة الأشعة فى عيني ثم احسست بوجود شخصين فوق رأسي وبعد ذلك غبت عن صوابي ولم اشعر بشيء مطلقاً ولم استطع أن أميز شخص من كان يحمل المسدس وقتئذ غيرانى عرفت اسمه أخيراً من بعض من كانوا حاضرين . وانى لا اذكر عدا هذا شيئاً من وقائع التحقيق ولا اذكر مطلقاً انى اعترفت ولكن اذا كان الكل مجمعون على انى اعترفت فلابد من ان اكون قد اعترفت غير انى برىء من الجريمة ولا اذكر من وقائع اعترافى حرفاً واحداً بل من وقت ان احضرونى لمركز الشرطة كنت لا اشعر بوجودى ولا أعى نفسى الا عند ما جيء بي الى هذا السجن . أما قبل ذلك فكان كل شيء أمام عينى ظلاماً وغموضاً وابهاماً . انما لا زلت اذكر واقعة اخالها حلما أو خيالا فى وسط هذا الظلام الحالك وهى ان واحدا من الضباط قال لى حينما كان يقودنى الى مركز الشرطة أنت فعلت هذا فاجبته انى لم افعل شيئاً وانى على يقين بأنى لم افعل ولكنى لست ادرى ماذا جرى لى بعد ذلك ولقد عجبت لتصويب مسدس نحوى فى مركز الشرطة ولم افهم له معنى . . . . الخ الخ »)

ثم استطرد منسبرج الكلام قائلا :

« فهذا التقرير كان من اقوى البراهين العلمية على براءة الفتى ومن اسطع الادلة على صدق ما يقول إذ لا يمكن لأضعف العقول ان تتصور ان من كان على حاله من السذاجة والبله يخترع مثل هذه التفصيلات الدقيقة التى تنطبق على ما اظهرته الخبرة الفنية واحدث التجارب الاكلينيكية (الطبية) فى علوم النفس انطباقاً غاية فى الدقة والضبط . فقوله – من وقت ان رأيت لمعان انبوبة المسدس بدا كل شيء لعينى ظلاماً – لم يكن سوى تلك الحلقة المفقودة من سلسلة الادلة المؤيدة لبراءته . فأنى له ان يعلم ان لمعان السلاح فى ضوء الشمس له فى اعصابه المضطربة ذلك الاثر الذى أحدثته الأشعة المنعكسة من عدستى نظارة الطبيب ومن عامود الكنيسة النحاسى فى الحادثين المتقدم ذكرهما ومن شأنه أن يحدث تبدلا فى الشخصية يحاكى ذلك التبدل الذى اصاب الفتاتين ؟ لا شك ان الفتى عند وضعه التقرير لم يذكر غير الحقيقة كاملة بغير تكلف أو تصنع وكان يستحيل على مثله ان يختلق هذه التفصيلات الفنية الدقيقة

التي لا يتسنى لغير خبير حنكته التجارب ان يفقه مرماها . أما الفتى فلا حول له ولا قوة على تلفيق شيء اللهم الا حكاية ذلك الاقرار المزيف الذي كان في جوهره خليطاً من المتناقضات العلمية والاستحالات العملية. ولقد بذل المدافعون عنه كل جهد لدى المحكمة العليا لالغاء الحكم أو تعديله فذهبت جهودهم سدى . وبعد مضي ستة أيام من وضعه لهذا التقرير نفذ فيه حكم الاعدام »

انتهت هذه المأساة على هذا الشكل المحزن وعاني الفتى المنكود الحظ آلام الشنق لذنب لم يقترفه وذهب ضحية القسوة والجهل . القسوة من جانب المحققين والجهل من جانب القضاة والمحامين . ولا يحسبن القارئ ان هذا الحادث فريدا في بابه أو فلتة من فلتات القضاء ونادرة من نوادر القدر ولكن امثاله من الحوادث تمر في طي الخفاء فلا يقف احد لها على أثر . والقضاة في هذا كما يقول الاستاذ منستربرج مغذورون فعلوم النفس من أحدث العلوم العصرية . وقل أن يتجه نظر المحاكم الى أهمية استشارة الخبراء الفنيين فيها فضلا عن ندرتهم أو فقدانهم اصالة كما هي الحال في محاكمنا المصرية

إن من الانصاف أن يعترف المرء لرجال القضاء بما يبذلونه من العناية في فحص حالة المتهم العقلية وقت ارتكابه الجريمة لتقدير مسئوليته الشرعية ولكن قل ان يفكر واحد منهم في ضرورة فحص حالته النفسية وقت المحاكمة أو في خلال التحقيق وتحليلها تحليلا علميا فان اقصى ما يذهبون اليه في تقدير موقف المتهم أن يؤخذ رأى الطبيب في أهو عاقل أم مجنون. فاذا لم تظهر عليه اعراض الجنون عدوه مسئولا عن كل ما يقول ومؤاخذ بمقتضاه . فبمثل هذا المقياس الناقص تقاس الظواهر النفسية في دور القضاء وليس في مصر وحدها وربما كان ذلك في أرقى بلاد العالم أيضاً حيث يكون القول الفصل في مسألة من أدق المسائل النفسية واعقدها لاشخاص لم يفتحوا في علم النفس كتاباً ولم يقرءوا فيه حرفا واحدا فيقننون في تقدير الأمور عند الفصل في ارواح الناس واعناقهم بما يسمى اصطلاحا « بالذوق السليم » أو يركنون في ذلك الى قشور جوفاء ومبادئ فاسدة من علم النفس العامي ويعتبرون في نظرهم أن كل عقل لم تظهر عليه أعراض الجنون يكون في حرز امين من عبث المؤثرات ولا تلعب به الاهواء والاغراض ولا يكون عرضة للتقلبات وتأثير الانفعالات . ولكن اذا ما تمشينا معهم وجاريناهم في تحكيم الذوق السليم في شئون العقل البشرى أو رجعنا الى مبادىء المنطق الأولية والحكم على الامور من طريق القياس الصحيح نرى بعد قليل من التأمل أنه يندر الا يتأثر عقل بموقف من المواقف وخصوصاً اذا كان موقفاً مشهوداً مرهوباً كموقف المحاكمة

أو الشهادة أمام القضاء، وقل أن يؤدى العقل وظيفته من حيث الادراك والفهم والتصور والتفكير والتأمل والفكر والانتباه والتقدير والارادة وغيرها من ملكات العقل بنفس الطمأنينة وهدوء البال اللذين يكون فيهما الانسان فى حياته العادية . اليست أعمال كل منا وحركاته فى الخلوة تختلف عنها فى وسط الجماعة؟ ومتى اتفقنا في معرض الجدل على تحكيم الذوق السليم فلا اجده خروجاً عن الموضوع اذا ما ضربت لذلك مثلا بما أشاهده في نفسي عند توقيع بعض القطع الموسيقية ولا سيما ما كان منها من المحفوظات الجديدة فانى اذا ما حفظتها عن ظهر قلب وقعتها فى الخلوة توقيعاً غاية فى الدقة والاتقان ولكن اذا ما طلب منى توقيعها على مشهد من بعض الزائرين والاخوان ظهرت فى نبرات التوقيع آثار الانفعال وارتبكت انامل وارتعشت وكثيراً ما أسرعت فى الضرب سرعة غير مشكورة وربما خانتنى الذاكرة فتوقف دولابها فجأة عن العمل ونسيت منها بعض الانغام فاستعيض عنها بغريب اللحن من عندى رتقا للفتق ورأبا للصدع حتى لا تبدو أوزان النغمات للسامعين ناقصة بتراء بل اتفق لى فى بعض الأحيان ان خرجت من منتصف القطعة ودخلت فى قطعة أخرى غير التى بدأتها وكثيراً ما تقع منى في خلال التوقيع الغلطة تلو الغلطة وزلة الاصبع تلو الزلة وأجدنى كلما اخطأت ازددت ارتباكا وانفعالا وتماديت فى الغلط على الرغم منى. فاذا ما انصرف الحاضرون وجلست أحاسب ذاكرتى على زلاتها واعدت توقيع القطعة نفسها في الخلوة وجدتنى أوقعها فى منتهى الدقة والاتقان وبغير لحن أو هفوة بنان . ولا أظن هذه الحالة مقصورة علي دون سواى أو أنها تدل على ضعف فى النفس غير طبعى وخاص بى وحدى ولكن علتها اشتغال ملكة الانتباه بالحاضرين وتحولها نحوهم وخوف الخطأ فى حضرتهم فهى عامة لدى كل هواة الموسيقى وخصوصاً من كان منهم لا يألف التوقيع الا فى العزلة. وقد شكا الي منها الكثيرون بل أغرب من هذا أنى خبرت نفسى حال توقيع احدى القطع فى الخلوة بأن تخيلت وجودى فى حضرة جماعة من الناس فوجدت أناملى فى الحال اخطأت مواضع النغم وبدت منى بعض الاغلاط فلما طردت هذا الخاطر عن خيالى وحصرت فكرى في عزلتى وانفرادى عادت الى نفسى طمأنينتها والى عضلات أصابعى قوتها ومتانتها والى اطراف أناملى دقتها

فاذا كان هذا مبلغ الفرق في حالتي النفسية في خلوتى وفى حضرة جمع من أصدقائى واقرانى تلقاء توقيع بعض المحفوظات الموسيقية التى لم يقصد منها غير اللهو والرياضة النفسية فماذا يكون حال المتهم البرىء وهو فى قفص الاتهام وسيف القضاء معلق فوق رأسه بخيط واه فاذا ماهزته ريح الأقدار هوى وانقض عليه كصاعقة من نار؟ أو ماذا يكون موقف الشاهد بين يدى هيئة القضاء في جلسة علنية تحفها المظاهر الرسمية

والهيبة من كل جانب وكل ما فيها يبعث فى النفس أثراً عميقاً من الرهبة والجلال . اليس هؤلاء أدق موقفا واحرج مركزاً ونفوسهم أشد اضطراباً وتأثراً ؟ هل اذا أخطأ المتهم أو الشاهد أو تلعثم أحدهما عند سرد بعض الوقائع لا يكون معذوراً ؟ وهل اذا ازداد بسبب ذلك اضطرابه وارتباكه فخانته ذاكرته ونضبت مواهب عقله كما ينضب لعابه فاستعصى عليه فهم الحقائق واختلط عليه الأمر وخلط فى القول بين وقائع حادث وحادث لا يعد معذوراً كل العذر مادام موقف القضاء الرهيب ادق وأبلغ فى النفس أثراً من موقفى بمحفوظاتى الموسيقية ازاء نخبة من احبائى وأصدقائى ؟ ولكن قل ان يقام لهذه الامور وزن أو تعار أى التفات فى دور القضاء فكم من أحكام عدت مجرد ارتباك المتهم فى الدفاع اسطع برهان على الادانة واعتبرت اضطراب الشاهد أقوى دليل على الكذب والاختلاق متغافلة بذلك عن كل ما يؤثر فى النفوس من العوامل والمؤثرات وما ينتابها من الانفعالات

اذا كان بحث عقلية المتهم عن طريق القياس والمنطق والذوق السليم قد اظهر لنا بونا عظيما بين الحالات النفسية للشخص الواحد فى المواقف المختلفة فما بالنا لا نسلم بهذه النتائج التى توصل سوانا اليها بعد ابحاث طويلة أجريت تحت أشعة قوية من ضوء العلم الصحيح ؟

ان كلمتي مجنون وعاقل على ما بينهما من التباين العظيم فى الدلالة والتناقض فى المعنى قد أثبت العلم أن لا فواصل بينهما ولا حدود طبيعية تفصل بين مناطق العقل والجنون وأنى لا أجنس على القول ولو عد هذا من مثلى جرأة على العلم انه قل أن يخلو عقل بشرى من بعض ظواهر الجنون الحاد من جانب والنقص العقلى أو الضعف العقلى من الجانب الآخر (فالكمال لله وحده جل شأنه) ولكن درجتها تختلف باختلاف الافراد وباختلاف الظروف والحالات. الم يبدأ الانسان حياته فى هذا العالم بنقص فى العقل يشبه الجنون ثم يختمها كذلك مجنونا أو شبه مجنون وما ذلك الا بسبب ما يكون عليه من ضعف الارادة فى عهدى الطفولة والشيخوخة؟ اليست احلام النائم وتخيلاته وتأملاته واختلاط افكاره وغرابتها قريبة الشبه للكثير من ظواهر الجنون ؟ وهل يبقى بعد هذا مجال للعجب اذا ما قيل ان العقل كآلة دقيقة سهلة العطب قد يعتريها الخلل لاقل المؤثرات وفى كثير من الاحيان قد تبقى آثار الاختلال غير محسوسة فى الظاهر بينما هى تعمل عملها فى الباطن فيعد صاحبها عاقلاً بالنظر لافعاله وحركاته الخارجية فى حين أنه مريض الفكر غير صحيح العقل فى تصوراته وتأملاته وتخيلاته ؟ ولا يكشف ذلك الا العالم المحقق والاخصائى المدقق بطريق الفحص والتحليل . وانى اكرر القول هنا انه قل ان يخلو عقل من وجود ظاهرتين متباينتين من ظواهر الاختلال العقلي احداهما من النوع

(المستيرى) والثانية من النوع (النوارستانى) ولو بشكل مخفف . فالأولى تدفع الانسان الى النشاط في الحياة والجد فى العمل فاذا ما قويت دفعته الى الافراط والتهور وعند ما تكون على أشدها تؤول به الى التهيج وايقاع الأذى بالغير وارتكاب القتل . والثانيـة تدعوه الى الرزانة والروية والحكمة وحب العزلة والهدوء والسكون والفكر العميق فاذا ما قويت أدت به الى الفكر الدائم والقلق . فاذا ما أصبحت على اشدها واستفحل داؤها قد تؤول به الى (الملانخوليا) فالانتحار . ولقد ذهب العلامة « يونج Jung » استاذ علم النفس بجامعة زيوريخ ومن أئمة العالم في الوقت الحاضر الى تقسيم البشر من الوجهة النفسية قسمين رئيسيين احدهما سماه « بالاكسترافرت – Extravert » والثانى « بالانتروفرت – Entrovert » ومعناهما حرفيا المنقلب للظاهر ، والمنقلب للداخل ، ويمكن تلقيبهما مع بعض التسامح بالنوع « المنبسط » والنوع « المنقبض » والنوع الاول يحفل بشئون الحياة الظاهرية وتجذبه مظاهرها اليها يحب المباشرة فهو كثير الاختلاط بالناس ويألف المجتمعات . والنوع الثانى لا يعبأ بمظاهر الحياة الخارجية لا تجذبه الاشياء بل يجذبها اليه ويحب العزلة ويميل الى الاعتكاف عن الناس . والنوع الاول يكون عرضة « للسهتريا » أما الثانى فعرضة « للنوارستانيا » ولم يقل الاستاذ يونج أن كل نوع قد اختص باحدى الظاهرتين دون

الاخرى ولكن كلتيهما كامنتان فى الشخص وانما تغلب احداهما على الثانية هو المرجع فى هذا التقسيم العظيم (انظر كتابه انواع البشر من الوجه النفسية – Psychological Types طبعة سنة ١٩٢٤ صحيفة ٤١٢) فكلتا الظاهرتين فى نهايتهما القصوى متضادتان من حيث النتائج فالهستيريا تنتهى بقتل الغير والنوارستانيا بالانتحار والاولى قد تنتهى بالجنون الحاد والثانية قد تنتهى بالبله والعته . ولكن لا يروعن ذلك حضرات القراء فليس فى وجودهما بدرجة خفيفة متعادلة من خطر أو ضرر على المواهب الفكرية بل ربما كان وجودهما معا فيه حفظ لتوازن العقل وصيانة لملكاته ومواهبه فانهما تكونان من العقل السليم بمثابة القطبين السالب والموجب كل منهما يجذب العقل لناحيته فيحصل التوازن وينجو من خطر الانحراف الى ناحية دون الاخرى . فاذا ما رجحت كفة احدى الظاهرتين على الثانية رجحانا يسيرا قد تظهر فى العقل دلائل النبوغ والتفوق إما بالذكاء الحاد من جانب وإما بالرزانة والحكمة من الجانب الآخر . أما لو تغلبت احداهما على الاخرى تغلبا شديدا فانه يختل التوازن العقلى اختلالا كبيراً وتبدو اعراض الجنون الحاد من ناحية أو اعراض العته والبله والانحطاط الفكرى من الناحية الاخرى حتى اعتبر بعض العلماء النبوغ مرضاً من امراض العقل . ومن بين هؤلاء العالم الشهير لمبروزو ولا

يزال هذا الامر موضوع جدل ومناقشة بين اطباء الامراض العقلية حتى اليوم [1] وسواء صح هذا الرأى أم ذلك فالنبوغ ليس حالة طبيعية فى العقل بل بروز شاذ فى بعض ملكات العقل . وكم من مجانين كانوا من نوابغ العلوم وابطال الفنون وقد قال الاقدمون « ومن فرط الذكاء يأتى الجنون » ونحن نقول « أن العقل الموزون هو ما كان وسطا بين البله والجنون »

فعناصر الجنون كامنة فى كل عقل ولكنها فى العقل السليم محجوبة عن الظهور بطبقة من الارادة ولكنها طبقة رقيقة سهلة العطب والتشقق . ولعل هذا ما حدا بالعلامة « سجمند فرويد — Sigmand Frend » اشهر علماء هذا العصر فى علم النفس المرضى الى القول « بأننا نسير فوق قشرة رقيقة من طبقات العقل السليم على سطح كرة تشتعل بالجنون » فمن أجل ذلك كان العقل عرضه لهزات عنيفة من الزلازل النفسية أو لتفجر البراكين . فالحــد الفاصل بين العقل والجنون غير موجود كما يقول الاستاذ بلويلر فى كتابه علاج الامراض العقلية ص ١٧١ تحت باب حدود الجنون ما نصه : —

"Nowhere is the question 'sick or not sick?' put so often in such an inexorable maner and with such heavy consequences as in the judgement of mental conditions. But the given question is false. There are no borderlines of insanity . . . "

وتعريبها « إن ذلك السؤال الذى يوجه دائما ابدا بتلك الصيغة الثابتة التى لا تتغير وهو « أزيد من الناس مريض أم غير مريض ؟ » لم يكن يوما اشد خطورة واوخم عاقبة منه عند تقرير أمر من الامور العقلية فى المسائل الشرعية فما ابعد سؤالا كهذا عن جادة الحق والصواب أذ ليس للجنون حدود تفصله عن نطاق العقل السليم »

ولقــد شبه علماء النفس الامراض العقلية اعراض الجنون بالصور الهزلية « الكاريكاتورة » للعقل السليم التى يكون فيها الشبه محفوظا ولكن النسبة فى الاعضاء أو التقاطيع هى المفقودة كما لو رسمت الأنف أو البطن فى حالة ضخامة هائلة فتفقد هذه الاعضاء نسبتها لباقى الجسد وتبدو الصورة مضحكة من غير حاجة لاضافة اعضاء جديدة ليس لها اصل فى الطبيعة . كذلك الامراض العقلية فانها لا تخرج عن كونها مجرد بروز فى بعض الظواهر العقلية بنسبة تفوق الحد الطبعى أو ضمور فى البعض الآخر تضيع معه تلك النسبة فتفقد ملكات العقل تناسبها ويحل بالعقل الخلل وفقدان التوازن وتبرز الصورة الهزلية للعقل فى شكل الجنون . والواقع أن كل ما تضمه مستشفيات المجاذيب بين جدرانها من العاهات والامراض العقلية مؤلف من نفس العناصر التى تتألف منها مجموعة المواهب الفكرية فى العقول (المعتبرة فى حكم السليمة) التى فى

(١) انظر بحث هذا الموضوع بحثاً لذيذاً فى كتاب علاج الامراض العقلية للعلامة بلوير الالمانى صحيفة ١٧١ سطر ٢٠

Text Bookof Psychiatry, by Prof -Dr, Bleuler

خارج المستشفيات لاجديدفيها . وكما أن العقل درجات كذلك الجنون درجات . وقد تبدأ درجات الجنون قبل أن تنتهي درجات العقل بمراحل .

فالحد الفاصل بين المسئولية الشرعية وعدم المسئولية ليس في الحقيقة الجنون أو العقل وانما العبرة فى ذلك بالأحوال النفسية والظواهر العقلية سواء عدت فى مناطق العقل السليم أم فى مناطق العقل المريض إذ أن أسباب الانقلابات النفسية وتغير الشخصية كثيرة لا تعد ولا تحصى وهى تبدأ بدرجات خفيفة ثم تسير من حيث الشدة فى ميدان فسيح من العقل الصحيح خطوات متتاليات حتى تصل بالنفس الى شخصية جديدة تفنى فيها الشخصية القديمة فناء تاماً هى وما يتبعها من الذكريات والمشاعر والأفكار ومع هذا قد لا تبدو لمن فى الخارج أعراض تدل على هذا الانقلاب الداخلى العظيم ويبقى فى النفس سراً مكنوناً . والاستاذ بلوير يقول فى كتابه علاج الأمراض العقلية صفحة ١٧١ « أن هناك من مرضى النفوس من ليسوا بمجانين ولـكن تنتابهم حالات نفسية يفقدون معها كل قدرة على التفكير والتأمل . فأمثال هؤلاء لا يسألون عما يقولون ويفعلون »(١)

(١) انظر كذلك كتاب الطب الشرعى للدكتورين سدنى سميث وعبد الحميد عامر بك حيث جاء بالصحيفة نمرة ٤٦١ تحت باب الجنون ما نصه « ويجب ملاحظة أنه قد يكون هناك اختلال بالعقل بدون وجود جنون حقيقى وذلك فى الاحوال التى يحس فيها الشخص باختلال شعورة ولو كان ذلك الاختلال عنيفاً لدرجة لا يمكن منعها للمراكز العليا ضبطه كما هى الحال فى ملازمة الافكار (Obssessions) »

فمن منا لا يشعر بتغيير فى نفسيته وشخصيته ولو تغييراً طفيفاً بتغير الظروف فتلبس نفسه لكل ظرف شخصية جديدة تتغير فيها أفكاره وذكرياته ومشاعره ومع ذلك يبقى التغيير باطنياً غير محسوس فى الظاهر لأحد . وهل شخصية الانسان شيء سوى مجموعة أفكاره وذكرياته ومشاعره فإذا ما تغيرت تغيرت معها شخصيته؟ أليس القاضى وهو على منصة القضاء فى قاعة الجلسة له شخصية بما يتبعها من أفكار وذكريات ومشاعر تختلف كل الاختلاف عن شخصيته وهو فى منزله بين أهله وعشيرته ؟ أليست شخصية الانسان فى المواقف الرسمية أو السياسية غيرها فى حياته المنزلية ؟ أليس المحامى فى مكتبه والطبيب فى عيادته والمعلم فى فصله والموظف فى مصلحته كل منهم يكون ذا شخصية تخالف شخصيته فى الخارج ؟ أليس لكل منا فى المجتمعات العامة شخصية تختلف عنها فى الخلوة ؟ ألم يكن سبب هذا التنقل من شخصية لأخرى راجع فى الواقع الى تغيير فى مجموعة الأفكار والذكريات والمشاعر التى تحيط بالانسان تبعاً لما يحيط به من الظروف ؟

إذا كان هذا مبلغ حالنا فى الحياة العادية فما بالنا لا نعترف للمتهم بشخصية جديدة تنتابه عندما يلقى به فى غياهب السجن ويجد نفسه بعد العز فى ذل وبعد الحرية فى أسر وقد أصبح فى سجنه فريداً يتخبط فى لجج من الهواجس

والأوهام وتحيط به مجموعة من الأفكار والذكريات والمشاعر تختلف كل الاختلاف عما كان يحيط به فى حياته العادية

ومع هذا فشتان بين تلك الشخصية الجديدة التي تنتاب ذلك المسجون الحديث العهد بالسجون و بين تلك الشخصيات التى كان يتقلب فيها فى حياته العملية و يتنقل بينها من آن لآخر محتفظاً بجوهر عقله ونواة شخصيته بفضل ماله من ارادة يصون بها ما بين شخصياته المختلفة و بين نفسه من صلات وما يربط بين ماضيه وحاضره من الذكريات . ولكن اذا ما اعترى الارادة وهن أو ضعف انحلت تلك الروابط وانفصل الماضى عن الحاضر انفصالاً تاماً وربما لا يكون بعده اتصال ونسي الانسان ماضيه مع كل ما يتبعه من أفكار ومشاعر وذكريات وهو ما عبر عنه العلماء « بفقدان الذاكرة – Amnesia » وتحل بالعقل ظاهرة « الانفصال – Dissociation of mind » و يعترى الشخصية تبدل تام . وقد مر بنا ما لموقف الاتهام من الأثر فى بعض النفوس وما يحدثه الرعب والذعر من الصدمة العصبية التى تصرع الارادة فتترك العقل منحل الروابط مفكك الأوصال

هل يحق لنا بعد كل هذا أن نقول ما دام الشخص لم تظهر عليه أعراض الجنون فهو مسئول عن كل ما يقول ومؤاخذ بكل ما يصدر منه من الاقرارات والاعترافات من غير بحث وتعليل أو تمحيص وتحليل اعتماداً على أن العقل السليم فى أمان من الخلل ومأمن من الزلل ؟ كلا ثم كلا . فالاضطرابات النفسية قل أن يخلو منها عقل مهما بدت للناس سلامته وظهرت للملأ حصافته فهناك من العوامل النفسية ما هو أبعد اثراً فى النفوس من الأمراض والعاهات وأشد فعلافى العقول من السموم والمخدرات . وفى مقدمة الجميع عوامل الخوف والرعب كما تبين القارىء مما مر به من الحوادث والأمثال

فالخوف معروف قديماً وحديثاً أنه عامل من أقوى العوامل التى تضعف الارادة وتشل مفعولها . ولهذا كان من أوجب الواجبات على المحققين قضائيين كانوا أو اداريين أن يتجنبوا فى خلال التحقيق كل ما من شأنه ارهاب المتهم وارعابه خصوصاً اذا كان الجرم خطير الشأن أو كان المتهم من ذوى الأمزجة العصبية أو قوى الحساسية أو متصفاً بضعف الارادة فحسبه خطورة موقف الاتهام فهو وحده كاف لأن يفل من عزمه ويهد من قواه حتى أن هناك افرادا يفقدون كل مالهم من قوة عزم وارادة لمجرد وقوفهم موقف الاتهام . فان لمثل هذه المواقف فى بعض النفوس صدمة بلغ من شدتها أن شبهها العلامة مكدوجال بالصدمة العصبية المعروفة باسم صدمة القنابل التي تصيب المجاهدين فى ميدان القتال حيث قال فى مؤلفه « مبادىء

عامة فى علم النفس — « An Out Line of Psychology »
صحيفة نمرة ٤٤٣ سطر ٧ ما نصه :

"The loss of will power that necessarly follows a severe blow to a man's self-respect was one of the striking features of the so called shell-shock cases so frequently in the War."

وتعريب ذلك : « إن حالة فقد قوة الارادة التى تكون نتيجة لازمة لصدمة شديدة تصيب الشخص فى كرامته واعتباره هى بعينها احدى الظواهر النفسية التى تنشأ عن تلك الصدمة العصبية المعروفة باسم صدمة القنابل التى تصيب المجاهدين فى ميدان القتال »

فاذا كان هذا مبلغ تأثير موقف الاتهام فى بعض النفوس مجرداً عن أى اعتبار آخر فما ذا يكون من أمر المتهم اذا تعرض فوق ذلك لاقسى انواع التعذيب والارهاب وسوء المعاملة فى خلال التحقيق وفى اثناء الاستجواب ؟ وأى ضمير حى بعد هذا وأى وجدان سليم يسعه الوقوف جامداً بازاء اساليب القسوة الوحشية والطرق الجهنمية التى يلجأ اليها بعض المحققين لحمل اشخاص قد يكونون ابرياء على الاقرار وقد اصبحوا فى موقف من حيث ضعف الارادة بسبب الاتهام اسوأ من موقف طفلتى الصغيرة ازاء موقد النار ؟ وأى قيمة لأقرار يكون وليد الضغط وسوء المعاملة . وكيف تطمئن النفس لصحته وترتاح للاخذ به ؟ وها هو ذا تاريخ القضاء مملوء بحوادث الاعترافات الكاذبة التى لم يعترف اصحابها الا فراراً من الألم وتخلصاً من العذاب . فمن هذه الحوادث ان اعترف بعض المتهمين بجرائم لم تقع منهم بسبب تركهم وقوفاً فى خلال استجواب طويل شاق فاقروا حيث اعياهم التعب وأعوزهم الرقاد (١) . واعترفت امرأة على نفسها كذباً بسبب وضع فأر فى غرفة سجنها لفرط ما اصابها من الخوف والجزع . فأى قسوة شيطانية افظع من هذا ؟ بل أى شىء افظع من ارهاب شخص بالاعدام وازعاجه بين لحظة واخرى بالشنق وهو فى حالة اضطراب عقلى وفزع؟ أليست كلها صدمات قوية يتخلخل لها بناء العقل ويفقد تماسكه فينهار ويصبح انقاضاً تبنى عليها بتأثير التهديد والوعيد شخصية جديدة تقوم بوظيفة الاقرار الموهوم واعتناق الجرم المزعوم؟ ألم تكن ملكة التمييز فى العقل السليم ترجع الى نوع من الارادة فاذا ما اضعفت قوة الارادة باجهاد المجموع العصبى فقدت من العقل قوة التمييز فيختلط عليه الماضى والحاضر ويخلط بين الحقائق والاوهام ؟

إن كان فيما اقول شك فألى القارىء نص ما قاله الاستاذ منستر برج فى هذا الصدد فى مؤلفه « على منصه الشهادة » صفحة ٧٥ سطر ٢

"Under pain and fear a man may make any admission which will relieve his suffering, and still more misleading, his mind may lose the power to discriminate illusion and real memory."

(١) كما حصل فى المحاكمات المعروفة فى تاريخ نيو انجلاند بمحاكمات سحرة قرية سالم بمقاطعة مستشوستس بالولايات المتحدة عام ١٦٩٢

وتعريب ذلك « ان المرء قد يلجأ تحت ضغط الألم أو تأثير الخوف الى اقرار ينقذه من الألم أو الخوف .ولكن هناك أمراً اشد خطورة من هذا وهو أن العقل قد يفقد بتأثيرها مقدرته على التمييز بين الحقيقة والخيال »

ولهذا كان من اقدس الواجبات أيضاً على القاضى أن يبحث فى ظروف الاقرار ويتبين أهو مؤيد بأدلة حسية تنفى كل شك فى صحته أم لا . انما تجب التفرقة بين الادلة الصحيحة والقرائن التافهة التى لا تخرج عن مجرد شبه وظنون . فان هذه لا قيمة لها بجانب الاقرار إذ فضلاً عن كونها لا تنفى احتمال كذبه قد تكون هى الباعث اليه والدافع الاقوى لخلقه كما حصل فى حادث الاخوين اللذين اعترفا بقتل صهرهما الغائب . فاذا ما تبين القاضى تجرد الاقرار مما يعززه من الادلة والبراهين وجب عليه أن لا يقبل الاقرار قضية مسلما بها ولو خالف بذلك نص المادة ١٣٤ من قانون تحقيق الجنايات التى تقضى عليه أن يحكم فى الدعوى بمجرد الاقرار بغير مرافعة ولا مناقشة.وحذار ان تغرنه القواعد الشرعية الخلابه « ان الاقرار سلطان الادلة ». أو « أن الاقرار حجة على المقر » أو « ان المقر مؤاخذ باقراره » بل عليه أن يمعن النظر مليا فى وقائع الاقرار وظروفه والعوامل التى اثرت فى نفس المتهم وحملته على الاقرار فان استعصى عليه فهمها أو تسرب الى نفسه أقل شك وجب عليه ان يستعين برأى خبير . ولكن أنى لقضاتنا ذلك وليس مع الاسف الشديد لقضائنا خبراء فى علوم النفس اخصائيون بل ربما كانوا مفقودين من هذه الديار إصالة فحبذا لو عنيت حكومة البلاد بالأمر واعارته جانباً من اهتمامها وأحضرت من الخارج بعض الخبراء الفنيين حتى يتسنى للقضاة عند الحاجة استشارتهم فى كل ما له مساس بالقانون من شئون العقل . وانه ليكون من دواعى الفخر العظيم لقضائنا المصرى أن يسبق قضاء العالم المتمدين اجمع فى اتباع ما اشار به المؤتمر الدولى للسجون فى جلسته الختامية التى تضمنت قراراً يحتم على الذين يرشحون للقضاء أن يحضروا دروساً فى علم النفس والاجتماع وأن يلم القضاة بحالة السجون الماما تاما ويقفوا على اخلاق المجرمين ويدخل فى قضائنا نظام يوجب على رجال الحقوق دراسة علم النفس بجانب دراسة القانون درساً وافياً يكفل لهم الاستفادة منه فى الحياة العملية وتطبيق احدث نظرياته العلمية فى المسائل الشرعية . فبغير هذا لا يتسنى لقضاء اى دولة فى العالم ان يكفل تحقيق العدالة على اكمل وجه ويضمن حماية الابرياء من الوقوع ضحية الجهل بشؤون العقل فان عقل الانسان آلة فى منتهى الدقة وغاية فى التعقيد شديدة التأثر سريعة العطب وهو موطن الفكر ومصدر لكل قول وفعل وانه لمن اعجب الامور ان يتصدى لاصلاح العقل

من لا دراية له بتركيب العقل بل ربما كان لا يفقه معناه .وكيف من كان هذا حاله يرجى منه إصلاح أو يؤمن شر وقوعه فى الخطأ والزلل . إن الأمر ليس بالهين اليسير بل هو من الخطورة بمكان عظيم بحيث لا يصح التسامح او غض النظر عنه فان ارواح الابرياء معلقة فى اعناق القضاة والمحققين وهى أمانة الله استودعها اياهم بحكم ولايتهم على الناس فهم مسؤولون عنها امام الله يوم الدين ؟

محمد فتحى

قضاء محكمة النقض والابرام

٤٣٠

محكمة النقض والابرام

حكم تاريخه ١٠ مايو سنة ١٩٢٦

نقض . عود . شروط . سبق الحكم ليس شرطا .

القاعدة القانونية

لا يشترط لتطبيق المادة ٥٠ من قانون العقوبات ان يكون الحكم الصادر على العائد قد اعتبره كذلك بالفعل وطبق أحكام العود عليه بالفعل بل يكفى توفر كافة شروط العود لجواز تطبيق المادة ٥٠ عليه لان أحكام العود هى أحكام اختيارية . وللقاضى أن لا يطبقها مع توفر شروطها وفى هذه الحالة تكون صفة العود لا صقة بالمتهم رغم تفادى المحكمة من تطبيق أحكام العود عليه

وقائع الدعوى :

اتهمت النيابة المذكور بانه فى ليلة ٢١ ديسمبر سنة ١٩٢٥ — ٥ جماد الثانى سنة ١٣٤٢ بجهة عزبة البرنس سيف الدين التابعة لناحية دقهلية سرق عجل بقر لشلبى ابراهيم وعجلة بقر لمتولى عبد الهادى من الغيط حالة كونه عائداً ومجرما اعتاد الاجرام اذ سبق الحكم عليه بسبعة عقوبات مقيدة للحرية فى سرقات ونصب والشروع فيها الاخيرة فيها لمدة سنتين بتاريخ ١٤ يناير سنة ١٩٢٤ الموافق ٨ جماد الثاني سنة ١٣٤٢ وطلبت من حضرة قاضى الاحالة احالته على محكمة الجنايات لمحاكمته بالمواد ٢٧٤ و ٤٨ و ٥٠ عقوبات والمادة الاولى من القانون نمرة ٥ الصادر فى ١١ يولية سنة ١٩٠٨

وبتاريخ ٨ فبراير سنة ١٩٢٦ قرر حضرة قاضى الاحالة اعتبار الواقعة جنحة منطبقة على المادة ٢٧٤ عقوبات و ٤٨ منه واحالة الاوراق على قلم النيابة لاجراء اللازم فيها مع استمرار حبس المتهم

وبتاريخ ١٧ فبراير سنة ١٩٢٦ قرر حضرة رئيس نيابة المنصورة بالتوكيل عن سعادة

النائب العمومى بالطعن فى هذا القرار بطريق النقض والابرام وقدم تقريراً بأسباب طعنه فى ٢٣ منه

المحكمة :

« بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على أوراق هذه القضية والمداولة قانوناً

« بما ان الطعن وأسبابه قد تقدم فى الميعاد فهو مقبول شكلا

« وبما ان اسباب الطعن تتلخص فى ان القرار المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون بافتراضه انه يجب لتطبيق المادة ٥٠ من قانون العقوبات أن يثبت بحكم ان المتهم عائد طبقاً للمادة ٤٨ من ذلك القانون

« وبما ان ما ذهب اليه القرار المطعون فيه لا يستقيم مع غرض الشارع ولا مع مدلول المادة ٥٠ التى لم تشترط فى الواقع الا ان يكون المتهم عائدا سواء أسبق للمحكمة اعتباره كذلك وطبقت احكام العود عليه او لم يسبق اذ تلك الاحكام انما هى اختيارية للقاضى ان لا يطبقها مع تحقق شروطها وفى هذه الحالة تكون صفة العود لاصقة بالمتهم برغم تفادى المحكمة من تطبيق احكامه

« وبما ان سوابق المتهم الواردة فى صحيفته كانت تسمح بلا ريب باعتباره عائداً وترتيب النتائج اللازمة لو ان المحكمة ارادت ذلك عند محاكمته وليس سكوتها عن ذلك بمزحزح عنه هذه الصفة ولا بمانع عن تطبيق المادة ٥٠ التى لم تشترط ان تكون صفة العود مرتبطة بالسابقة الاخيرة دون غيرها بل جعلتها مطلقة اطلاقاً فيتعين اذن قبول الطعن واعادة القضية لقاضى الاحالة »

(طعن النيابة العمومية فى قضيتها نمرة ٧٦٢ سنة ٢٥ — ٢٦ فى قرار قاضى الاحالة ضد موسى ابراهيم رزق نمرة ٨٩٤ سنة ٤٣ قضائية ، دائرة حضرات أصحاب المعالى والسعادة والعزة أحمد طلعت باشا وحسين درويش باشا وجناب المسيو سودان ومتولى غنيم بك ومحمد لبيب عطيه بك وجندى عبد الملك بك وكيل النيابة بالاستئناف)

٤٣١

محكمة النقض والابرام

حكم تاريخه ٢ مارس سنة ١٩٢٦

نقش • موظف . قذف . نقد مباح • برلمان .

القاعدة القانونية

من المبادىء المقررة ان حياة الموظف العمومية ومن فى حكم الموظف هى ملك للمجتمع الذى يعمل الموظف لحسابه ولذا اجيز قانوناً لكل فرد من افراد ذلك المجتمع ولو لم يكن منتمياً لحزب من احزابه السياسية أن يتناول عمل الموظف بالنقد بشروط اهمها اقامة الدليل وعدم التعرض لحياة الموظف الخصوصية بوجه من الوجوه فالمقالات التى يكتبها صاحب الجريدة طعنا فى رئيس مجلس الوزراء وفى اعضاء البرلمان هى من قبيل النقد المباح ولو استعمل الكاتب فى كتابته شيئاً كثيراً من الشدة ومن قوارص الكلم

المحكمة :

« بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على أوراق هذه القضية والمداولة قانوناً

« حيث ان الواقعة المنسوبة الى المتهم هي

انه أهان حضرة صاحب الدولة سعد باشا رئيس مجلس الوزراء بسبب أمور تتعلق بوظيفته كما اهان هيئتي مجلس النواب والشيوخ

« وحيث انه من المبادىء المقررة أن حياة الموظف ومن فى حكمه العمومية انما هي ملك للمجتمع الذي يعمل الموظف لحسابه ولذا أجيز قانوناً لكل فرد من افراد ذلك المجتمع ولو لم يكن منتمياً لحزب من أحزابه السياسية أن يتناول عمل الموظف بالنقد بشروط أهمها اقامة الدليل وعدم التعرض لحياة الموظف الخصوصية بوجه من الوجوه

« وحيث أنه بمراجعة المقالات موضوع الاتهام رأت المحكمة أنها في جملتها عبارة عن نقد عمل من أعمال الوظيفة سواء كان لدولة سعد باشا من جهة تناقضه في موقفه أو لفريق من أعضاء البرلمان من جهة اقتراحهم اقامة تمثال لدولته او غير ذلك من الاعمال العامة الغير منكور خصولها والتى لا تمس بشيء الحياة الخصوصية لدولة سعد باشا ولا لأحد من اعضاء البرلمان فهي اذن من قبيل النقد المباح طبقاً لما رأته محكمة النقض في حكمها السابق صدوره في قضية (السياسة) المماثلة لهذه

« وحيث انه وان يكن المتهم قد استعمل فى النقد شيئاً من الشدة ومن قوارص الكلم الا انها جاءت من باب المبالغة في النقد والرغبة في التشهير بالفعل في ذاته كما هي خطة المتهم في كتابته المستفادة من عبارته من المبالغة فى المقال والغلو فى الوصف – وعلى اى حال فهي لا تشمل شيئاً له مساس بالحياة الخصوصية ومن ثم لا يسوغ اختزال تلك العبارات او الالفاظ من مجموع المقالات المذكورة وفرض عقاب خاص لها كما فعل الحكم المطعون فيه

« وحيث انه بناء على ذلك يكون الطعن في محله ويتعين في هذه الحالة الغاء الحكم وبراءة المتهم »

(طعن أحمد افندى فؤاد صاحب جريدة الصاعقة ضد النيابة العمومية فى قضيتها نمرة ٨٦٣ سنة ٢٤ — ٢٥ المقيدة بالجدول نمرة ٣٦٤ سنة ٤٣ قضائية . دائرة حضرات اصحاب المعالي والسعادة والعزة احمد طلعت باشا وحسين درويش باشا ومحمد علام باشا وعبد الهادى الجندى بك ومصطفى بك محمد وجندى بك عبد الملك وكيل النيابة بالاستئناف)

٤٣٢

محكمة النقض والابرام

حكم تاريخه ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٥

نقض . شاهد سماعى . جواز .

القاعدة القانونية

الطعن المبنى على ان المحكمة بنت حكمها على شهادة شهود كلها سماعية هو طعن غير وجيه لأنه لا شيء فى القانون يحتم ان تكون الشهادة شهادة رؤية بل يكفى ان يكوّن القاضى اعتقاده من الادلة التى تقدم له سواء كانت شهادة سماع أو شهادة رؤية

الوقائع :

اتهمت النيابة المذكور بانه فى ليلة ١٥ يوليو سنة ١٩٢٤ — ١٣ ذى الحجة سنة ١٣٤٢ بناحية تره مركز منفلوط مديرية اسيوط قتل عمداً محمد عبد الجواد احمد بأن

طعنه بسكين فى بطنه فنتجت عن ذلك وفاته وطلبت من حضرة قاضى الاحالة احالته على محكمة جنايات اسيوط لمحاكمته بالمادة ١٩٨ فقره اولى عقوبات وقد اقام والد المجنى عليه نفسه مدعياً بالحق المدنى وطلب الحكم له بمبلغ اربعين جنيها تعويضا ومحكمة جنايات اسيوط حكمت حضوريا بتاريخ ٢٨ ديسمبر سنة ٩٢٤ عملا بالمادة المذكورة بالاشغال الشاقة مدة خمس عشرة سنة على المتهم وبالزامه بان يدفع الى المدعى المدنى مبلغ اربعين جنيهاً مصريا مع المصاريف المدنية — وبتاريخ ٢٩ ديسمبر سنة ٩٢٤ قرر المتهم بالطعن فى هذا الحكم بطريق النقض والابرام وقدم حضرة المحامي عنه تقريراً باسباب طعنه فى ١٤ يناير سنة ١٩٢٥

المحكمة :

« بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على اوراق هذه القضية والمداولة قانونا

« من حيث أن النقض تقدم فى الميعاد

« وحيث أن أوجه الطعن تتلخص فى الادعاء أن العمد غير ثابت فى الحكم وأن المحكمة بنت حكمها على شهادة شهود كلها سماعية فضلا عن انها استندت فى ادانة رافع النقض على اقوال المتهم الآخر الذى كان معه وقول متهم على اخر لا يجوز

« وحيث ان العمد ثابت فى الحكم وبفرض أن شهادة بعض الشهود كانت سماعية نقلا عن المقتول قبل وفاته فهذه لا تبطل الحكم أذ لا شىء فى القانون يحتم أن تكون الشهادة شهادة سماع أو شهادة رؤية . وغير صحيح ما قيل من أن المحكمة آخذت المتهم بأقوال زميله بل الثابت فى الحكم أن المحكمة سردت اقوال المتهم الآخر من باب الاستئناس تأييدا لما شهدت به الشهود وبيانا لظروف القضية الحقيقية

« وحيث انه بناء على ذلك يكون الطعن مرفوضا »

(طعن عقيلى حماد حمد ضد النيابة نمرة ٢٤ سنة ٤٢ قضائية • دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا وبحضور حضرات اصحاب المعالى والعزة حسين درويش باشا وجناب المستر كرشو ومحمد مصطفى بك ومصطفى محمد بك وجندى بك عبد الملك)

٤٣٣

محكمة النقض والابرام

حكم تاريخه ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٤

نقض . حق الدفاع . عدم سماع شاهد . طلب ذلك . اثبات الطلب .

القاعدة القانونية

الطعن الذى يبني على حرمان الطاعن من حق الدفاع بناء على انه استشهد بشهود اهملت محكمة الموضوع سماع اقوال احدهم مع انه لم يتنازل عنه يجب ان يثبت فى محضر الجلسة ويجب على المحامى عنه التمسك بالطلب ولو بورقة يقدمها للمحكمة فى أثناء المداولة فاذا لم يحصل شىء من ذلك وجب رفض الطعن

المحكمة :

« حيث ان الطاعن بنى طعنه على حرمانه من حق الدفاع لانه استشهد بشهود واهملت محكمة الموضوع سماع اقوال احدهم مع أنه لم يتنازل عنه

« وحيث أن طلب المتهم لم يثبت بمحضر الجلسة وكان يجب على المحامى عنـه التمسك بالطلب ولو بورقة يقدمها للمحكمة اثناء المداولة واذاً يتعين رفض الطعن »

(طعن توفيق خليفه عبد الحميد ضد النيابة نمرة ٢٣ سنة ٤٣ قضائية دائرة حضرات أصحاب المعالى والعزة احمد طلعت باشا رئيس المحكمة وحسين درويش باشا وكيلها وجناب المستر كرشو ومحمد مصطفى بك ومصطفى بك محمد وجندى بك عبد الملك وكيل نيابة الاستئناف)

٤٣٤

محكمة النقض والابرام

حكم تاريخه ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٥

نقض . ختم الحكم . فى ثمانية أيام . مصلحة . أسباب جديدة .

القاعدة القانونية

اذا لم يختم الحكم فى بحر الثمانية أيام التالية لصدوره فلا يقبـل النقض اذا لم يكن هناك مصلحة للطاعن من هـذا الوجه اذا تبين من مرافعة وكيله فى الجلسة انه ليس لديه اسباب جديدة للطعن فى الحكم خلاف الاسباب التى قررها

المحكمة :

« من حيث أن السبب الاول من سببي النقض يرتكن على أن الحكم المطعون فيـه صدر فى ٣ يناير سنة ١٩٢٥ ولم يختم الا يوم ١٤ يناير سنة ١٩٢٥

« ومن حيث ان لا مصلحة للطاعن من هذا الوجه لانه تبين من مرافعة حضرة وكيل الطاعن انه ليس لديه اسبابا جديدة للطعن فى الحكم خلاف الاسباب التى قررها ولذلك يتعين رفض هذا الوجه »

(طعن محمد خليل عطايا ضد محمد السيد ابو شلوع وأخرين فى قضية النيابة العمومية نمرة ٢٦ سنة ٩٢٤ — سنة ٩٢٥ المقيدة بجدول المحكمة نمرة ٢١ سنة ٤٣ قضائية . دائرة حضرات اصحاب المعالى والعزة أحمد طلعت باشا وحسين درويش باشا وجناب المستر كرشو ومحمد مصطفى بك ومصطفى بك محمد وجندى بك عبـد الملك وكيل نيابة بالاستئناف)

قضاء المجلس الحسبى العالى

٤٣٥

المجلس الحسبى العالى

حكم تاريخه ١٦ مايو سنة ١٩٢٦

حسبى . تاريخ العمل بالقانون الجديد . انتهاء الوصاية . سن ٢١ سنة .

القاعدة القانونية

أن قانون المجالس الحسبية الجديد يعمل به من ٣ مارس سنة ٩٢٦ وبحسب حكم المادة ٢٩ منه تنتهى الوصاية ببلوغ القاصر سن الاحدى وعشرين سنة فاذا لم يبلغ القاصر سن الاحدى وعشرين سنة وقت العمل بالقانون الجديد فلا يصح أن يستفيد من حكمه ولو كان القرار القاضى بانتهاء الوصاية صدر فى أول مارس سنة ١٩٢٦ ولم يبق للعمل بالقانون الجديد الا يومان فقط

الوقائع والاسباب :

« بعد سماع المرافعة الشفهية والاطلاع على أوراق القضية والمداولة قانونا

«من حيث أن مجلس حسبى مركز فاقوس قرر بجلسته المنعقدة فى أول مارس سنة ٩٢٦ فى المادة نمرة ١١٨ سنة ٩١٩ الخاصة بتركة المرحوم احمد سالم محمد حسين من ناحية منية السكرم رفع الوصاية عن القاصرة فهيمه بنت المرحوم احمد سالم المذكور

« وحيث أن حضرة صاحب المعالى وزير الحقانية طعن فى هذا القرار فى ١٦ مارس سنة ٩٢٦ لما تبين من الاطلاع على الاوراق وعلى الصورة الرسمية لشهادة ميلاد القاصرة المذكورة أنها ولدت فى يوم أول اكتوبر سنة ٩٠٨ الموافق ٣ رمضان سنة ١٣٢٦ وعليه فالمدة من ذلك التاريخ لغاية يوم صدور القرار أى أول مارس سنة ٩٢٦ الموافق ١٦ شعبان سنة ١٣٤٤ أقل من ثمانية عشر سنة هلالية المقررة لانتهاء مأمورية المجلس بمقتضى المادة (٨) من القانون الصادر فى ١٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦ . ولأنه من يوم ٣ مارس ٩٢٦ أصبح القانون الجديد الخاص بترتيب المجالس الحسبية الصادر فى ١٣ اكتوبر سنة ٩٢٥ نافذ المفعول وهو يقضى فى المادة نمرة ٢٩ منه بانتهاء الوصاية متى بلغت القاصرة واحد وعشرين سنه ميلادية فهى لا تزال قاصرة

«وحيث أنه بجلسة اليوم المحددة لنظر هذا الطعن حضر عن الست فهيمه احمد سالم وكيلها حضرة الشيخ محمد احمد حسن ثابت ابن عمتها وحضر معه حضرة محمد افندى الازهرى الهاشمى المحامى ولم تحضر الوصية – وحضر عن النيابة العمومية حضرة موافى علام بك وكيل نيابة الاستئناف وأقوال وطلبات الحاضرين مذكورة بمحضر الجلسة

« وحيث أن الطعن مقبول شكلا

«وحيث أنه تبين من شهادة الميلاد أن فهيمه بنت المرحوم احمد سالم ولدت فى أول اكتوبر سنة ٩٠٨ الموافق ٣ رمضان سنة ١٣٢٦

«وحيث أن القرار المطعون عليه صادر فى أول مارس سنة ١٩٢٦ الموافق ١٦ شعبان سنة ١٣٤٤

« وحيث أنه تبين من ذلك أن فهيمه هذه ما كانت بلغت سن الثمانى عشرة سنة هلالية وقت صدور هذا القرار المقررة لانتهاء مأمورية المجلس بمقتضى المادة الثامنة من القانون الصادر فى ١٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦ خصوصاً وأنها خاضعة للقانون الجديد الذى يوجب العمل به من تاريخ ٣ مارس سنة ١٩٢٦ والذى يقضى فى المادة ٢٩ منه بانتهاء الوصاية ببلوغ القاصرة الواحد والعشرين سنة

« وحيث أنه لذلك يكون القرار المطعون عليه فى غير محله فيجب الغاؤه»

(طعن معالى وزير الحقانية ضد فهيمه أحمد سالم وأخرين نمرة ٨٤ سنة ٢٥—٢٦ قضائية . دائرة حضرة صاحب المعالى أحمد طلعت باشا وبحضور حضرات اصحاب السعادة والعزة والفضيلة عطيه حسني باشا ومحمد فهمى حسين بك والشيخ سيد الشناوى ومحمد حمدى الفلكى بك)

٤٣٦

المجلس الحسبى العالى

حكم تاريخه ١٦ مايو سنة ١٩٢٦

حسبي . ولاية شرعية . دعوى قسمة .

القاعدة القانونية

كون الولى الشرعى رافع دعوى قسمة والعقار المراد قسمته غير قابل للقسمة ومآله الى البيع وان البيع يضر بالصغير لا يعتبر من الاسباب التي تستدعى غل يد الولى شرعاً

الوقائع والاسباب :

« بعد سماع اقوال وطلبات الحاضرين عن النيابة العمومية والاطلاع على اوراق القضية والمداولة قانونا

« من حيث ان القاصرة خديجه الشهيرة بزهية بنت الشيخ محمود محمد سالم القاطنة بالقبارى بملك ورثة عبد الكريم افندى مصطفى بحارة القليوبى شياخة مصطفى خلف تبع قسم منيا البصل المشمولة بولاية والدها المذكور الفقى ومقيم بالقبارى شياخة يوسف عفيفى بالاسكندرية طلبت من مجلس حسبى الاسكندرية بتاريخ ١٤ يناير سنة ١٩٢٦ سلب ولايته عليها لسوء تصرفه وخشية تصرفه فيما آل لها عن والدتها المتوفاة فاطمة عبد الكريم

« وحيث انه بعد تحقيق هذا الطلب قرر ذلك المجلس الحسبى بتاريخ ٣ فبراير سنة ٩٢٦ غل يد الولى الشرعى الشيخ محمود محمد سالم عن التصرف فيما آل الى القاصرة خديجه الشهيرة بزهية من الميراث الشرعى عن والدتها فاطمة بنت عبد الكريم مصطفى فى المنزلين المتروكين عنها ميراثاً لها ولبقية الورثة وتعيين الست زينب بنت محمود سالم وصيا على القاصرة المذكورة

« وحيث ان الوالد المذكور استأنف هذا القرار فى ٢٤ فبراير سنة ١٩٢٦

« وحيث انه بجلسة اليوم المحددة لنظر هذا الاستئناف لم يحضر المستأنف ولا المستأنف عليهما – وحضر عن النيابة العمومية حضرة موافى علام بك وكيل نيابة الاستئناف وطلب تأييد القرار المستأنف

«وحيث ان الاستئناف حائز لشكله القانونى

« وحيث ان السبب الذي ترتكن عليه الطالبة وهو ان المستأنف رافع دعوى قسمة وان العقار المراد قسمته غير قابل لذلك ومآله الى البيع وهذا يضر بالطالبة لا يعتبر من الاسباب التى تستدعى غل يده شرعاً

« وحيث انه لذلك يكون القرار المستأنف جاء فى غير محله فيتعين اذن الغاؤه »

(طعن الشيخ محمود محمد سالم ضد خديجة الشهيرة بزهية بنت الشيخ محمود محمد سالم وأخرى رقم ٧٩ سنة ٢٥ — ٢٦ دائرة حضرة صاحب المعالى أحمد طلعت باشا وبحضور حضرات اصحاب السعادة والعزة والفضيلة عطيه حسنى باشا ومحمد فهمى حسين بك والشيخ سيد الشناوى ومحمد حمدى الفلكى بك)

قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

٤٣٧

محكمة استئناف مصر الاهلية

حكم تاريخه ٢٣ يونيه سنة ١٩٢٥

شفعة . عرض الثمن . مصاريف الدعوى . ايداع الثمن .

القاعدة القانونية

للقاضى ان يلزم الشفيع بجميع مصاريف الدعوى اذا رأى انه لم يعرض جميع الثمن بل عرض جزءاً من الثمن وحجز باقيه بدون حق باعتبار انه مخصص لدفع ديون الرهن فللمحكمة اعتباره مهملا فى عدم استيفاء اجراءات الشفعة بعرض جميع الثمن والزامه بالايداع فى خزينة المحكمة والا سقط حقه فى الشفعة مع الزامه بالمصاريف

المحكمة :

« حيث ان المستأنف لم يعرض جميع الثمن بل عرض جزء من الثمن وحجز باقى الثمن بدون حق وهو المخصص لدفع ديون الرهن وقد اثبتت المحكمة الابتدائية فى حكمها أن المستأنف مهمل فى عدم استيفاء اجراءات الشفعة بعرض جميع الثمن والزمته بالايداع فى خزينة المحكمة والا سقط حقه فى الشفعة ومن ثم يكون المستأنف ملزماً بالمصاريف »

(استئناف ساويرس بك بسطا بصفته الشخصية وبصفته وكيلا رسمياً عن زوجته وحضر عنه حضرة الاستاذ خليل بك ابراهيم المحامى ضد كامل أفندى على طه وحضر عنه حضرة الاستاذ حبيب أفندى عبد الله المحامى . نمرة ٣٠٧ سنة ٤٢ قضائية . دائرة حضرات أصحاب العزة محمد بك مصطفى وشاكر بك احمد ومحمد بك نور القاضى المنتدب)

٤٣٨

محكمة استئناف مصر الاهلية

حكم تاريخه ٢١ يونيه سنة ١٩٢٥

التماس . غش . خطأ مادى . تناقض فى المنطوق .

القاعدة القانونية

١ – لا يعتبر غشاً صادراً من الخصم وقوع

خطأ مادى سبق الى ذهن المحكمة من اطلاعها على التاريخ المنسوب لتسجيل العقد على الحافظة التي قدمها لها واعتقادها صحته

٢ – لاجل ان يكون التناقض وجها من أوجه الالتماس يلزم ان يكون واقعــا فى نص الحكم لا فى أسبابه

المحكمة :

« بما ان الملتمس بنى التماسه على وجهين اولهما حصول غش من الملتمس عليهم أثر فى نفس المحكمة فاداها الى الحكم بما حكمت به وذلك بجعل تاريخ العقد الرسمى ١٧ نوفبر سنة ١٩٢٠ لا ٢٧ منه كما هوالواقع . وثانيهما حصول تناقض فى اسباب الحكم

« ومن حيث انه عن الوجه الاول فلم يثبت حصول غش من الملتمس عليهم شخصيا كما يقضى به نص الفقرة الثانية من المادة — ٣٧٢ من قانون المرافعات بل الذى حصل هو وقوع خطأ مادى سبق الى ذهن المحكمة من اطلاعها على التاريخ المنسوب لتسجيل العقد على الحافظة التى قدمها لها به وكيل البنك وهو ١٧ نوفبر سنة ١٩٢٠ واعتقادها صحته وهذا الخطأ لا دخل للملتمس عليهم فيه على انه لم يكن له تأثير فى الحكم الملتمس اعادة نظره

« ومن حيث أنه عن الوجه الثانى وهو التناقض فلاجل ان يكون وجها من اوجــه الالتماس يشترط فيه ان يكون واقعا فى نص الحكم لا فى اسبابه كما يستفاد ذلك من نص الفقرة السادسة من المادة سابقة الذكر وكما جرى عليه القضاء واجمعت عليه اقوال علماء القانون »

(التماس محمود أفندى ابراهيم راضى وحضر عنه حضرة الاستاذ حسن افندى حسنى المحامى ضد الست عائشة زهدى عن نفسها وبصفتها وصية على أولادها القصر وآخرين وحضر عنه الأولى حضرة الاستاذ فيتا أفندى سلسينو المحامى . نمرة ٨٣٣ سنة ٤٢ قضائية . دائرة حضرة صاحب السعادة محمد عرز باشا وبحضور حضرتى صاحبى العزة على جلال بك وعبد العزيز محمد بك)

٤٣٩

محكمة استئناف مصر الاهلية

حكم تاريخه ٢٤ اغسطس سنة ١٩٢٥

استئناف . قيده . نظام عام . الدفع به .

القاعدة القانونية

انه بحسب حكم المادة « ٣٦٣ » من قانون المرافعات يجب على المستأنف ان يقيد استئنافه فى الجدول العمومى قبل الجلسة بثمانى واربعين ساعة والا كان الاستئنــاف كأنه لم يكن . وهذا الدفع من النظام العام وللمحكمة ان تحكم به من تلقاء نفسها . فعدم رفعه فى أول جلسة لا ينبنى عليه عدم قبوله

المحكمة :

« بما ان وزارة الاوقاف دفعت بعــدم قبول الاستئناف لان القضية لم تقيد بالجدول العمومى فى الميعاد .

« وبما ان الحاضر عن المستأنف طلب رفض هذا الدفع .

« وبما انه بموجب المادة « ٣٦٣ » من قانون المرافعات يجب على المستأنف ان يقيد

استئنافه فى الجدول العمومى قبل الجلسة بثماني واربعين ساعة والا كان الاستئناف كان لم يكن .

« وبما ان هذا الدفع من النظام العام وللمحكمة ان تحكم به من تلقاء نفسها فعدم رفعه فى اول جلسة لا ينبنى عليه عدم قبوله واذن يكون الاستئناف كان لم يكن . »

(استئناف منصور بك لطيف وحضر عنه حضرة الاستاذ زكريا بك نامق نائباً عن حضرة الاستاذ عبد الباق أفندى الرافعى المحامى ضد وزارة الاوقاف بصفتها ناظرة على وقف حسن باشا الحلبي وآخر وحضر عن الأولى حضرة الاستاذ عمر أفندى دمرداش مندوبها ولم يحضر الثانى . نمرة ٩٦٢ سنة ٤٢ قضائية . دائرة حضرات أصحاب العزة على بك جلال وعبد العزيز بك محمد وعلى بك عزت)

تعليق

الدفع بعدم قيد الاستئناف فى الميعاد حق مدنى صرف يجوز التنازل عنه صراحة او دلالة . فالقول بأنه من النظام العام يجوز للمحكمة ان تحكم به من تلقاء نفسها قول ليس له سند فى القانون .

٤٤٠

محكمة استئناف مصر الاهلية

حكم تاريخه ١٦ فبراير سنة ١٩٢٦

مرسى مزاد . ايداع ثمن . انذار . صورة سند الدين . أمر اعادة البيع . تظلم منه . كيفيته .

القاعدة القانونية

١ – يقضى القانون بأن من أراد من اصحاب الديون المسجلة ان يكلف الراسى عليه المزاد بايداع باقى الثمن ان ينذره بذلك ويصدر انذاره بصورة سنده فاذا خلا الانذار من صورة السند كان غير قانونى

٢ – أبان القانون الأهلى فى المواد ٥٦٠ وما بعدها الى ٥٦٨ الاجراءات التى تحصل أمام قاضى البيوع من قيود البيع والمواعيد وطريقة الاشهار بالنشر وكيفية الاعلان واعادة النشر والبت فى المصاريف التي تتسبب عن مخالفة بعض تلك الاجراءات . وجميع هذه الاجراءات بسيطة لا تمس اى حق من الحقوق واجاز الشارع ان يقضى فيها قاضى البيوع ولا تقبل فى قضائه معارضة ولا استئناف . أما الأمر القاضى باعادة البيع فيمس بلا شك حق الراسى عليه المزاد بعدم اعتبار مشتراه والزامه بفرق الثمن اذا لم يصل ثمن المبيع الى المبلغ الذى رسا عليه به . مثل هذا الأمر لا يدخل ضمن الاجراءات المذكورة فى المواد ٥٦٠ الى ٥٦٨ من قانون المرافعات

٣ – أن القانون لم ينص على طريقة خاصة لرفع تظلم من مثل أمر القاضي باعادة البيع فيلزم اذن الرجوع الى القواعد العامة وهذه القواعد تقضى بأن كل أمر صدر ضد أحد الخصوم له ان يتظلم منه الى من صدر منه هذه الأمر أو يرفع تظلمه الى المحكمة التابع لها هذا القاضى

المحكمة :

« بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على أوراق القضية والمداولة قانوناً

« بما أن الاستئناف حاز شكله القانونى

« وبما ان النزاع ينحصر في ان المستأنف

اشترى بالمزاد العلني يوم ١٣ يناير سنة ١٩٢٣ الاطيان المتنازع بشأنها ودفع عشر الثمن والمصاريف وبما انه بعد ذلك اشترى بعض الديون التى على الشركة التى منها الستة افدنة التى رسا مزادها عليه وحل محل الدائنين

« وبما انه فى يوم ١٢ من مايو سنة ٩٢٣ وصل للمستأنف انذار من منصور افندى مكرم يقول له فيه انه من اصحاب الديون المسجلة ويكلفه ان يودع باقى الثمن بخزانة المحكمة وان تأخر يعاد البيع على ذمته

« وبما انه بتاريخ ٢٠ مايو سنة ١٩٢٣ قدم المستأنف لحضرة قاضى البيوع طلباً لتوزيع الثمن فلم يعطه سيرا ولم يأمر عليه بأي أمر

« وبما ان حضرة قاضى البيوع امر باعادة البيع بناء على الانذار المرسل من منصور افندى مكرم الى المستأنف — فرفع المستأنف تظلماً من هذا الامر الى محكمة اول درجة وقد حكمت هذه المحكمة بعدم قبول المعارضة مستندة على الاسباب الواردة فى حكمها

« وبما أنه للفصل فى هذا النزاع يجب البحث فى الامور الآتية : الاول هل اذا تأخر فعلا الراسى عليه المزاد فى ايداع باقى الثمن فى خزانة المحكمة على ذمة الدين واراد أحد ارباب الديون المسجلة ان يكلفه بهذا الايداع — يجب عليه ان يعلنه بهذا التكليف مصدرا بصورة سنده ام يكفى التكليف الخالى من هذه الصورة — والثانى — هل الطلب الذى يقدم من الراسى عليه المزاد بطلب التوزيع لمعرفة ما نصيب كل دائن ثبت دينه على العين يعتبر تظلماً من امر القاضى باعادة البيع ام لا — والثالث هل امر القاضى باعادة البيع على رأس الراسى عليه المزاد يدخل فى الاجراءات التى تنص عليها المواد من ٥٦٠ الى ٥٦٨ من قانون المرافعات ام لا — والرابع ما هى الطريقة التى يجب اتخاذها فى حالة صدور امر البيع على ذمة من رسا عليه المزاد

الكلام على الامر الاول

« بما انه واضح من اوراق هذه الدعوى ومرافعات الخصوم ان المستأنف قد اشترى العين المتنازع عليها وحل محل اصحاب الديون المسجلة ما عدا منصور افندى مكرم الذى يدعى بوجود حق له على العين المنزوع ملكيتها — وقد دفع المستأنف فعلا عشر الثمن والمصاريف ومقابل ما اشتراه من الحقوق فهو فى هذه الحالة يعتبر مشتريا ومن أرباب الديون المسجلة لحلوله محل اصحابها فلا يمكن ان يكون تأخر قصداً أو عجز عن ايداع باقى الثمن

« وبما ان القانون يقضى بان من أراد من اصحاب الديون المسجلة ان يكلف الراسى عليه المزاد بايداع باقى الثمن ان ينذره بذلك ويصدر انذاره بصورة سنده وهذا الامر لم يعمله المستأنف عليه منصور افندى مكرم — بل ارسل له انذارا خالياً من سند دينه واذن يكون عمله هذا غير قانونى

الكلام على الامر الثانى

« بما ان الثابت فى هذه الدعوى انه بعد

ارسال الانذار الى المستأنف حضر امام قاضى البيوع وقدم له طلبا بعمل التوزيع — فهذا يفيد بلا شك انه يعترض على طلب اعادة البيع بناءعلى طلب احدارباب الديون المسجلة ان يحصل التوزيع حسب مراتب الدائنين ومتى ثبت ان صاحب الدين الذى يطلب اعادة البيع اصابه شىء من الثمن فله ان يطلب اعادة البيع بعد استيفاء ما ذكر فى الاسباب المتقدمة واذن من ذلك يكون طلب التوزيع من قاضى البيوع بعد طلب اعادة البيع من الدائن وامر القاضى به اعتراضاً وتظلماً من ذلك الامر

الكلام على الامر الثالث

« وبما ان القانون الاهلى قد ابان فى المواد من ٥٦٠ الى ٥٦٨ الاجراءات التى تحصل امام قاضى البيوع من قيود البيع والمواعيد وطريقة الاشهار بالنشر وكيفية الاعلان واعادة النشر والبت فى المصاريف التى تتسبب عن مخالفة بعض تلك الاجراءات

« وبما ان جميع تلك الاجراءات بسيطة ولا تمس اى حق من الحقوق فقد اجاز الشارع ان يقضى فيها قاضى البيوع ولا يقبل فى قضائه معارضة ولا استئناف

« وبما ان الامر القاضى باعادة البيع يمس بلا شك حق الراسى عليه المزاد بعدم اعتبار مشتراه والزامه بفرق الثمن اذا لم يصل ثمن المبيع للمبلغ الذى رسا عليه به فهذا لا يدخل ضمن الاجراءات المذكورة فى المواد ٥٦٠ الى ٥٦٨ من قانون المرافعات

الكلام على الامر الرابع

« بما انه لاجل معرفة الطريقة التى تتخذ فى التظلم من امر القاضى باعادة البيع يجب معرفة نوع الامر الذى يصدره القاضى فى مثل هذه الحالة

« وبما ان امر القاضى على العموم اما ان يدخل فى الاجراءات الخاصة به المذكورة فى المواد ٥٦٠ الى ٥٦٨ من قانون المرافعات أم لا — وقد سبق الكلام على ان امر اعادة البيع بعد الاعتراض عليه والتظلم فيه لا يدخل فى تلك الاجراءات فيبقى اما ان يكون حكما ام أمرا عاديا كباقى الاوامر التى تصدر على العرائض

« وبما ان قاضى البيوع لم يصدر فى الاعتراض المقدم من المستأنف قراراً فلا يمكن اعتبار الترك الحاصل منه فى ذلك حكما — وبقى بعد ذلك ان يكون امره القاضى باعادة البيع رفضاً لتظلم المستأنف وحينئذ يكون له الحق فى ان يتضرر من هذا الامر

« وبما ان القانون لم ينص على طريقة خاصة فى رفع تظلم من مثل هذا الامر فيلزم الرجوع الى القواعد العامة

« وبما ان كل أمر صدر ضد احد من الخصوم له ان يتظلم منه الى من صدر منه هذا الامر أو يرفع تظلمه الى المحكمة التابع لها هذا القاضى

« وبما ان المستأنف اتخذ طريق التظلم امام المحكمة وهو طريق جائز قانوناً فيجب حتما القضاء منها فى موضوع هذا التظلم

« وبما انه مما تقدم جميعه يكون الحكم المستأنف فى غير محله ويجب الغاؤه كما يجب

ايضاً الغاء امر اعادة البيع والحكم أيضاً بعدم قبول طلب حضور منصور افندى مكرم باعادة البيع »

(استئناف اسماعيل بك فهمى الشلقانى وحضر عنه حضرة الاستاذ عبد العزيز بك مليكة المحامى ضد مرقس أفندى حنا وأخرين وحضر عن الاخير حضرة الاستاذ أحمد نجيب براده بك المحامى نمرة ١١٩٨ سنة ٤٢ قضائية • دائرة حضرة صاحب المعالى حسين درويش باشا وبحضور حضرتي صاحبي العزة مراد بك وهيه وحسن نبيه المصرى بك)

٤٤١

محكمة استئناف مصر الاهلية

حكم تاريخه ١٠ ابريل سنة ١٩٢٦

بيع . قاصر . بطلان . نوع البطلان . اجازة القاصر . سقوط حق القاصر . خمس سنوات •

القاعدة القانونية

البيع الذي يصدر من الصغير المميز لا يقع باطلا بطلاناً جوهرياً لاحتمال اجازته من القاصر بعد بلوغه سن الرشد . وقد ذهب القضاء فى بعض أحكامه الى ان مضى خمس سنين بعد بلوغ القاصر سن الرشد يسقط حقه فى طلب ابطال العقد

المحكمة :

« بعد سماع المرافعة والاطلاع على الاوراق والمداولة قانوناً

« بما ان المستأنف قد تنازل عن استئناف الوصف فيتعين اثبات هذا التنازل

« وبما ان استئناف الموضوع حاز شكله القانونى .

« وبما ان النزاع فى الطلب الاصلى للمستأنف يتلخص فى ان المستأنف عليهما الاولين قد مضى بعد بلوغهما سن الرشد لحين رفع هذه الدعوى أكثر من خمس سنين وقد كانا مميزين وقت صدور البيع منهما برغم انهما قاصرين فمضى هذا الاجل من غير ان يصدر منهما اعتراض على البيع بغير اجازة له ولا حق لهما اذن فى طلب فسخه وقد رد المستأنف عليهما الاولان على هذا الدفع بأن البيع الصادر منهما باطل اصلا لانعدام صفة الاهلية

« وبما انه لا يمكن القول بأن العقد الصادر من المستأنف عليهما الاولين للمستأنف بتاريخ ١٢ يونيه سنة ١٩٠٥ ببيع حصتهما فى المنزل الموروث عن والدهما كان باطلا اصلا لانه فى الواقع كان من المحتمل اجازته منهما صراحة عند بلوغهما سن الرشد فهو اذن ليس بباطل بطلانا جوهرياً ثم ان ذلك العقد قد صدر وهما مميزان اذ المستأنف عليها الثانية وهى صغراهما كانت فى العاشرة من عمرها على ما هو ثابت من المستندات المقدمة فى الدعوى والعقد الذى يصدر من القاصر المميز يعتبر سندا صحيحاً موقوفا بالنسبة للقاصر على اجازته اياه عند البلوغ

«وبما ان القضاء قد ذهب فى بعض احكامه الى ان مضى خمس سنين بعد بلوغ القاصر سن الرشد يسقط حقه فى طلب فسخ العقود التى اصدرها وهو قاصر وهذا الرأى تأخذ به هذه المحكمة لوجاهته اذ هذا الاجل اطول ما يكون ليقرر القاصر الذى بلغ ما يراه لمصلحته

فى شأن العقود التى ابرمت قبل بلوغه سن الرشد فيتعين اذن اجابة المستأنف الى طلبه الاصلى ورفض دعوى المستأنف عليهما الاولين .

« وبما انه متى قضى برفض دعوى المستأنف عليهما الاولين اصبح لا محل لبحث دعوى الضمان الموجهة من المستأنف على المستأنف عليهم الآخرين فى حالة قبول دعوى الاولين »

(استئناف ابراهيم بك سيد أحمد وحضر عنه حضرة الاستاذ أحمد بك الديوانى المحامى ضد عبد الحليم أفندى أحمد طاهر نجم الدين وآخرين وحضر عن الاولين حضرة الاستاذ عبد الحميد حمدى افندي المحامى نائباً عن حضرة الاستاذ عبد السلام الجندى بك المحامى وحضر عن الرابع والخامس حضرة الاستاذ راغب أفندى اسكندر المحامى نمرة ٣٥٦ سنة ٤٢ قضائية . دائرة حضرات اصحاب العزة متولى غنيم بك ومحمد لبيب عطيه بك وأزرق ابو العز بك)

٤٤٢

محكمة جنايات مصر

حكم تاريخه ٣ يونيو سنة ١٩٢٦

عاهة مستديمة . القاء سائل كيماوى . عسر فى حركة العنق . تشديد العقوبة بعد النقض . جواز . تحديد وصف الافعال الجنائية . قصد المتهم . الآلة التى استعملت . اشتراك جنائى . علم الشريك بالاتفاق .

القاعدة القانونية

١ – إذا القى شخص سائلا كيماويا محرقاً على آخر فأحدث به عسراً فى حركتى العنق من اليمين الى الشمال ومن أعلى الى أسفل تسبب عنه فقد فى منفعة الرقبة ونشأ عنه بعض الاقلاق فى راحته فى اثناء النوم وتخلف عن ذلك تشويه فى العنق والاذن بسبب تغيير لون الجلد من طبيعى الى لون أبيض فى أثر الالتحام ومن فقد الجزء الأسفل من صمام الاذن اليمنى كان ذلك عاهة مستديمة

٢ – إذا نقض الحكم بسبب مبطل للحكم أو للاجراءات كان للمحكمة المحال عليها نظر الدعوى بعد النقض ان تشدد العقوبة على المتهم لأن للمحكمة المحالة عليها الدعوى الحق فى ان تبحث فى موضوع الدعوى بتمامه وتقدير العقوبة بما يتراءى لهـا كأنه لم يصدر فيها حكم سابق (راجع بهذا المعنى حكم محكمة النقض والابرام بتاريخ ٦ مايو سنة ١٩١١ ومندوج فى المجموعة الرسمية سنة ١٩١١ ص ٢٠٩)

٣ – المرجع فى تحديد وصف الافعال الجنائية انما قصد المتهم من ارتكاب الجريمة ان كان يريد القتل فقتل وان أراد مجرد الايذاء فايذاء . ويراعى فى ذلك أيضاً طبيعة الآلة التى استعملت لارتكاب الجريمة لأنها تبين أيضاً قصد المتهم

٤ – القاء حامض الكبريتيك المركز على شخص لا يدل على نية القتل لأن حامض الكبريتيك المركز لا يستعمل عادة الا فى جرائم الايذاء والتشويه دون القتل

٥ – لا يشترط لاثبات الاشتراك بطريق الاتفاق على ارتكاب جريمة ما وجود وقائع مادية معينة تدل عليه بل يكفى فى ذلك اقتناع القاضى بوجود هـذا الاكتفاء بشرط ان يبين الاسباب التى بنى عليها هـذا الاقتناع

(راجع حكم محكمة النقض والابرام الصادر بتاريخ ٧ يونيه سنة ١٩١٣ مجموعة رسمية سنة ١٩١٤ ص ٢٣١)

٦ – ليس من الضرورى أن يكون الشريك بالاتفاق عالماً بجميع الاعمال السابقة على ارتكاب الجريمة ولا بنفس الشخص المكلف بارتكابها بل يكفى لاعتباره شريكا بالاتفاق ان يتفق على ارتكابها وان تقع بالفعل وانه مسئول جنائياً عن مجموع النتائج التى ترتبت على ارتكابها

المحكمة :

« حيث ان الدفاع كان قدم فى المحاكمة الاولى تقريراً استشارياً للطبيبين مادن وبراون يتضمن وجود عسر فى حركات عضلات العنق الا انه تحسن بنسبة ٥٠ فى المائة عن الحالة التى كان عليها .

« وحيث ان محكمة الجنايات حكمت بالعقوبة على الثلاثة المتهمين المذكورين باعتبار أن ما وقع منهم عاهة مستديمة تنطبق على المادة ٢٠٤ فقرة ثانية عقوبات مع مواد الاشتراك

« وحيث أن محكمة النقض والابرام قضت بالغاء هذا الحكم بناء على وجود نقص فى الاجراءات لأن محكمة الموضوع كان يجب عليها أن تجمع بين مقدمى التقرير الاستشارى بعد تحليفهما اليمين وبين الطبيبين الآخرين وان تسمع أقوال وأراء كل فريق منهما

« وحيث أن هذه المحكمة استدعت أولئك الاطباء الذين بعد ان كشفوا جميعاً على المجنى عليه بأودة المشورة بحضور النيابة ومحامى المتهمين وبعد استيفاء ومناقشة من سمعوا قرروا بأن حالة المجنى عليه تحسنت كثيراً عن ذى قبل فعلى بك ابراهيم الذى تولى علاج المجنى عليه وباشر عمليتى الترقيع قرر بأن حالة المجنى عليه أحسن بكثير من يوم ان بدأ فى علاجه وأحسن نوعاً ما عن حالته وقت المحاكمة الاولى وبأنه قد انتهى علاجه بجميع الطرق الحديثة الممكنة من أشعة وغيرها ولا ينتظر حصول أى تحسين بعد ذلك . واما الطبيبان مادن وبراون فقررا أيضاً ان حالة المجنى عليه قد تحسنت كثيراً عن حالته الاولى الموضحة فى الكشوف الطبية وان علاجه أيضاً قد انتهى وان طريقة العلاج التى باشرها الدكتور على بك ابراهيم هى من أحسن الطرق الحديثة وانه لا ينتظر تحسين كبير فى حالة المصاب بعد الآن وقد أجمع الاطباء على ان المجنى عليه تخلف عنده عاهة مستديمة وتشويه فى العنق والاذن بسبب تغيير لون الجلد من طبيعى الى لون أبيض فى أثر الالتحام ومن فقد الجزء الأسفل من صمام الاذن اليمنى وأما العاهة المستديمة وهى عسر فى حركتى العنق من اليمين الى الشمال ومن أعلى الى أسفل تسبب عنه فقد فى منفعة الرقبة المعتبرة من أعضاء الجسم قدره الدكتور على بك ابراهيم بنحو ٣٠ فى المائة عن الحالة الطبيعية وقدره الدكتور مادن بنحو ١٠

فى المائة وقدره الدكتور براون بنحو السدس بالنسبة للحركة الافقية والثلث بالنسبة للحركة الرأسية أى من أسفل الى أعلى .

« وحيث لم يثبت قطعياً من مناقشة الاطباء ان حياة المجنى عليه معرضة لخطر محقق بل كل ما جاء على لسانهم ان كل من يصاب بمثل هــذه الاصابات يكون اكثر عرضة من الشخص السليم للتقرحات التى ينشأ عنها مرض السرطان

« وحيث مما تقدم جميعه ترى المحكمة أن الاصابات التى احدثها المتهم بالمجنى عليه قد تخلف عنها نوع من العاهة المستديمة متروك تقديرها للمحكمة التى ترى ان مثل هذا العسر فى حركتى العنق السالفتى الذكر كما قدره الاطباء يعتبر عاهة مستديمة

« وفضلاً عن ذلك فانه نشأ عنه بعض الاقلاق فى راحته اثناء النوم كما يقول ولم يستبعد الاطباء صحة هذا الادعاء غير أن هذه العاهة لم تكن بدرجة جسيمة من شأنها حرمان المجنى عليه من التمتع بحياته كما لو كان فى حالته العادية قبل الاصابة ولذلك ترى المحكمة ضرورة تخفيف العقوبة

« وحيث أن الدفاع عن المتهمين يتمسك بأن حكم محكمة النقض والابرام قد أكسب المتهمين وصف التهمة بأنها لا تزيد عن ضرب أو احداث جرح نشأ عنه عاهة مستديمة كما جاء فى حكم محكمة الجنايات المنقوض والنيابة والمدعى بالحق المدنى قد قبلا هذا الوصف بعدم طعنهما فى هذا الحكم وأن قبول النقض كان فى مصلحة الطاعنين ولا يعقل أنه مع كسبهم الطعن والغاء الحكم المنقوض لنقص فى الاجراءات تسوء حالتهم عما اذا كانوا قبلوا هذا الحكم

« وحيث أن النيابة طلبت رفض هــذا الدفع مستندة على أن حكم النقض قد ألغى حكم محكمة الجنايات واعادة القضية امام هذه المحكمة للنظر فيها مجدداً فيمكن لها اذن أن تجدد طلباتها التى قدمتها لأول مرة كأن حكم محكمة الجنايات لم يكن وقد انضم المدعى بالحق المدنى للنيابة فى هذا الصدد بالنسبة لدعواه المدنية

« وحيث أنه لا يوجد أى نص فى القانون يمنع التشديد ما دام أن الحكم الأول قد نقض بأكمله فللمحكمة المحالة عليها الدعوى الحق فى أن تبحث فى موضوعها بتمامه وتقدر العقوبة بما يتراءى لها كأنه لم يصدر فيها حكم سابق عليها كما جاء بحكم محكمة النقض الصادر بتاريخ ٦ مايو سنة ١٩١١ مجموعة رسمية للمحاكم الاهلية سنة ١٩١١ صحيفه نمرة ٢٠٩

« وحيث فيما يتعلق بوصف التهمة من جهة اعتبارها شروع فى قتل أو احداث جرح نشأ عنه عاهة مستديمة فترى المحكمة أن المرجع فى تحديد هذا الوصف هو قصد المتهم من ارتكاب الجريمة ان كان يريد القتل أو مجرد الايذاء وأن طبيعة الآلة التى تستعمل لارتكاب الجريمة قد تبين هذا القصد

« وحيث أن الثابت فى هذه القضية أن قصد المتهمين من الاعتداء على فضيلة الاستاذ المراغي انما هو منعه من النظر فى قضية الالتماس لتعطيله عن الحضور فيها ولذلك كان التصميم فى بادىء الأمر الاعتداء عليه بضربه بعصا ثم عدل عن ذلك بالقاء ماء النار على وجهه كما جاء بأقوال المتهم الأول

« وحيث أن حامض الكبريتيك المركز لا يستعمل عادة الا فى جرائم الايذاء والتشويه دون القتل فاستعمال المتهم لهذا الماء دليل على أنه لم يقصد قتل المجني عليه وعلى ذلك يتعين اعتبار ما وقع من المتهم موسى مراد احداث جرح نشأ عنه عاهة مستديمة

« وحيث عن سبق الاصرار فقد ثبت من التحقيقات استعداد المتهم لارتكاب هـذه الجريمة قبل وقوعها بيومين من استحضار العجلة وماء النار والذهاب الى حلوان وانتظار المجني عليه حتى خروجه من منزله واعتراضه له فى الطريق كل ذلك يدل دلالة واضحة على توفر أركان سبق الاصرار

« وحيث أنه من جميع ما تقدم تكون تهمة موسى مراد باحداث عاهة مستديمة للاستاذ الشيخ المراغى مع سبق الاصرار ثابتة عليه وعقابه على ذلك ينطبق على المـادة ٢٠٤ فقرة ثانية عقوبات

« وحيث فيما يختص بعبد العزيز ممدوحي المتهم الثالث فانه ثبت من أقوال المتهم الأول موسى مراد بمحضر النيابة وأمام محكمة الجنايات الأولى وأمام هذه المحكمة أنه تعرف به بسبب وجوده فى محال المقامرة وكان يقابله فى بعض القهاوي وعرض عليه أن يضرب المجني عليه بعصا ودفعاً لاحتمال ضبطه والاشتباه فيه حاملا العصا قر الرأى أخيراً على أن تكون الجريمة باستعمال حامض الكبريتيك المركز وكان كلما يقابله يعطيه نقوداً وقد تم الاتفاق بينهما على التنفيذ ففى يوم ٢٦ يناير سـنة ١٩٢٥ أعطاه عبد العزيز ممدوحى جنيهين ليؤجر بهما عجلة يستعين بها على اتمام تنفيذ الجريمة والهرب بعده وفعلا استأجرها وفى اليوم الثـانى اجتمع بعبد العزيز ممدوحى بقهوة السلام وسلمه زجاجة حامض الكبريتيك المركز وأخذها هى والعجلة وسافر الى حلوان وفى صباح اليوم الثانى أتم جريمته

« وحيث أن أقوال موسى مراد الخاصة بعبد العزيز ممدوحى قد أصر عليها وتعززت بشهادة ايوانس بابا ايوانو الشهير بيانكو من خدم قهوة السلام فانه شهد أن موسى مراد اجتمع بعبد العزيز ممدوحى ليـلة الحادثة أي مساء ٢٧ يناير سنة ١٩٢٥ بالقهوة المذكورة

« وحيث ثبت من التحقيقات وشهادة بعض الشهود ومن أقوال هنرى وعبد العزيز ممدوحي أن هذا الأخير كانت علاقته قديمة ومتينة من عهد بعيد بهنرى سكاكيني وكان محل ثقته ويلازمه دائماً فى مجتمعاته ويتداخل

فى أشغاله وقضاياه وهو الذي كان يوكل المحامين ويستشيرهم فى الالتماس المرفوع عن حكم عدم الاختصاص ويباشر مصلحته وذهب الى فضيلة الشيخ بحيث الحصول منه على فتوى حتى أن خصوم هنرى كانوا يعتقدون أنه أشد بأساً قبلهم من هنرى نفسه وأنه الفعال فى كل اموره فلا يمكن أن هذا التفانى لمصلحة هنرى يكون من غير مقابل بل لا بد أن يكون له من وراء ذلك منفعة خاصة كما قرر ذلك محامى هنرى سكاكيني أمام هذه المحكمة

« وحيث ثبت أيضاً من التحقيقات وشهادة بعض الشهود أن عبد العزيز ممدوحى المذكور كان يسعى فى منع الاستاذ المراغى من نظر الالتماس بالتشويش عليه ورده عن الحكم بدليل التجائه للحاجب عبد العظيم لتدبير مكيدة فى حق رئيس المحكمة العليا الشرعية وارسال أشخاص لعبد السلام الشيال للتكلم مع كاتب الجلسة بخصوص قضية الالتماس والتهديد بوجود ورقة تدل على اقتراض الخصوم لمبلغ يدفع رشوة للوصول الى الرد وفى هذا من الدلالة على أن المتهم الثالث المذكور كان يسعى جهده فى منع المجني عليه من نظر الالتماس للاعتقاد بأنه فى وجوده جالساً ضرر لمصلحة هنري « راجع فى ذلك شهادة عبد العظيم الحاجب فى جميع أدوار التحقيق » وقد تأيدت فى جزء منها بشهادة محمود رشدي قريب ممدوحى المتهم المذكور

« وحيث أنه مع عدم وجود أي مصلحة خاصة للمتهم الأول تدفعه الى الاعتداء على الاستاذ الشيخ المراغى ومع عدم وجود أى صلة بينهما فلا معني لاقدامه على ارتكاب هذه الجريمة الا اذا استنتجنا استنتاجاً صحيحاً أنه محرض من قبل ممدوحى صاحب المصلحة الثانية على ارتكاب الجريمة ووقعت فعلا وعلى ذلك يكون ممدوحى اشترك مع المتهم الأول فى هذه الجريمة بالتحريض والاتفاق

« وحيث فيما يختص بهنرى سكاكيني فان الدفاع انكر وجود اتصال بين هنرى سكاكيني وموسى مراد المتهم الأول وبعدم اجتماعه به فى الاتوموبيل قبل الحادثة ببضعة أيام وبعدم معرفته به أصلا

« وحيث انه مع فرض صحة ما ذهب اليه الدفاع فانه لا يشترط لاثبات الاشتراك بطريق الاتفاق على ارتكاب جريمة ما وجود وقائع مادية معينة تدل عليه بل يكفى فى ذلك اقتناع القاضى بوجود هذا الاتفاق بشرط أن يبين الأسباب التى بني عليها هذا الاقتناع « حكم محكمة النقض والابرام الصادر بتاريخ ٧ يونيه سنة ١٩١٣ صحيفة ٢٢١ المجموعة الرسمية السنة الرابعة عشرة »

« وحيث أن اشتراك هنرى سكاكيني فى ارتكاب هذه الجريمة بطريق الاتفاق الجنائى ثابت لدي هذه المحكمة لسببين: الأول وجود مصلحة كبرى لهنرى فى ابعاد المجني عليه عن نظر الالتماس وهو ما كان يسعى له ويرمى اليه لما سبق ذكره مفصلاً ولا عبرة لما ذهب اليه

الدفاع من أن ارتكاب هذه الجريمة كان بتدبير وتحريض خصومه اذ لا فائدة لهم مطلقاً فى ذلك بل بالعكس ربما كانت مصلحتهم فى سلامة المجنى عليه . والسبب الثانى الرابطة المتينة بين هنرى وممدوحى والذى كما قرر الدفاع عن سكاكيني أن عبد العزيز ممدوحى لا يتصرف فى الامور الهامة التى تستلزم دفع أموال طائلة الا برأي وارادة هنرى نفسه ولا يعقل أنه يقدم على مفاوضة المتهم الأول من نفسه على ارتكاب هذه الجريمة ويعطيه نقوداً لتنفيذ هذا الاتفاق على ارتكابها على غير علم من هنرى صاحب المصلحة الأولى خصوصاً وأن ارتكاب هذه الجريمة ربما قد يوقع هنرى فى مسئوليات جنائية ومدنية جسيمة وتكون سبباً فى قطع العلاقة بينهما اذا لم يسبق حصول الاتفاق بينهما .

« وحيث أنه ليس من الضرورى أن الشريك بالاتفاق يكون عالماً بجميع الاعمال السابقة على ارتكاب الجريمة حتى ولا بنفس الشخص المكلف بارتكابها بل يكفي لاعتباره شريكاً بالاتفاق أن يتفق على ارتكابها وأن تقع بالفعل وأنه مسئول جنائياً عن مجموع النتائج التى ترتبت على ارتكابها كما فى أقوال بعض الشراح

« وحيث بناء على ذلك لا ترى المحكمة أهمية فى ثبوت اتصال هنرى سكاكيني بموسى مراد أو علمه بكل ما دار بين عبد العزيز ممدوحى والمتهم الأول بشأن هذه الجريمة ما دام قد ثبت لدى المحكمة أن الجريمة لم تتم الا بعد اتفاق هنرى سكاكيني مع عبد العزيز ممدوحى وأنها وقعت فعلا بناء على هذا الاتفاق

« وحيث من جميع ما تقدم تكون تهمة اشتراك عبد العزيز ممدوحى بطريق التحريض والاتفاق وتهمة هنرى سكاكيني بالاتفاق ثابتة عليهما وعقابهما على ذلك ينطبق على المواد ٢٠٤ فقرة ثانية و ٤٠ فقرة ثانية وثالثة و ٤١ من قانون العقوبات

« وحيث أنه بالنسبة لتحسن حالة المجنى عليه بدرجة قللت كثيراً من أهمية العاهة المستديمة التى تخلفت عند المجنى عليه بسبب الاصابات التى أحدثها المتهم الأول موسى مراد كما سبق بيانه تفصيلا ونظراً للحالة النفسية التى كان عليها هنرى سكاكيني بسبب ظروف القضية الشرعية والحكم بعدم الاختصاص ترى المحكمة ما يدعو الى تخفيف العقوبة عليه باستعمال الرأفة مع المتهمين عملا بالمادة ١٧ من قانون العقوبات مع مراعاة تخفيف العقوبة بنوع ما على هنرى سكاكيني لأن عبد العزيز ممدوحى هو الرأس المدبرة لهذه الجريمة واليد المحركة لها

« وحيث لما ذكر يكون موسى مراد فى يوم ٢٨ يناير سنة ١٩٢٥ الموافق ٣ رجب سنة ١٣٤٣ بمدينة حلوان التابعة لمحافظة مصر أحدث عمداً جروحاً بفضيلة الشيخ محمد مصطفى المراغى رئيس المحكمة العليا الشرعية بأن ألقى عليه حامض الكبريتيك المركز من زجاجة كان يحملها معه وهو راكب عجلة فانصب السائل على

وجه المجني عليه وامتد الى عنقه وصدره وفم المعدة وحدثت منه تقرحات وانتهت بعد العلاج والترقيع بأثر التحام فى عنقه وعسر فى حركة العنق من رفع أو خفض أو التفات يمينا وشمالاً وأن هذا العسر فى الحركة دائم وتسبب عنه عاهة مستديمة يستحيل برؤها وذلك مع سبق الاصرار بالصفة الموضحة آنفاً ويكون عبد العزيز ممدوحى وهنرى سكاكيني اشتركا مع المتهم الأول فى ارتكاب هذه الجريمة بأن اتفق عبد العزيز ممدوحى مع المتهم الأول وحرضه على ارتكابها فاجتمع معه قبل ارتكابها بأيام قليلة وطلب منه ارتكابها ودفع له نقوداً لهذا الغرض كما أعطاه نقوداً لاستئجار دراجة بقصد استعمالها فى ارتكاب الجريمة وساعده على ارتكابها بتسليمه الزجاجة الحاوية على حمض الكبريتيك المركز ورافقه الى حلوان محل ارتكاب الجريمة وقد وقعت فعلاً بناء على هذا الاتفاق والتحريض والمساعدة مع علمه بكل ذلك ويكون هنرى سكاكيني قد اشترك أيضاً مع المتهمين المذكورين بأن اتفق مع عبد العزيز ممدوحى على ارتكاب هذه الجريمة ضد الاستاذ الشيخ المراغى مع علمه بنتائجها وقد ارتكبت بالفعل بمعرفة المتهم الأول بناء على هذا الاتفاق الجنائى

« وحيث ان الشيخ محمد مصطفى المراغى دخل مدعياً بحق مدنى وطلب الحكم بمبلغ عشرة آلاف جنيه بصفة تعويض قبل المتهمين بالتضامن لما لحقه من الضرر بسبب الاصابات التى لحقته بفعل المتهمين

« وحيث أنه مع الغاء الحكم الاول يكون لهذه المحكمة الحق فى ان تنظر فى التعويض بأكمله من جديد للاسباب السالف ذكرها للدعوى الجنائية

« وحيث ثبت للمحكمة ان علاج المجنى عليه قد انتهى ولا يحتاج لعلاج آخر يستلزم صرف مبالغ أخرى وعلى ذلك ترى المحكمة تقدير التعويض بمبلغ الف جنيه لتعويض الضرر المادى والادبى الذى لحقه بسبب هذه الجريمة يلزم بدفعه المتهمون بطريق التضامن الى المجنى عليه »

(قضية النيابة العمومية نمرة ٨٥ حلوان سنة ٩٢٥ المقيدة بجدول الاحالة نمرة ٢٦١ سنة ٩٢٥ وفضيلة الشيخ محمد مصطفى المراغى مدع بمبلغ عشرة الآف جنيه وحضر عنه حضرة الاستاذ أحمد بك لطفى المحامى وحضرة الاستاذ محمد الحسينى أفندى زملوك عن حضرة الاستاذ خشبه بك ضد موسى مراد وهنرى سكاكينى وعبد العزيز حسين ممدوحى وحضر عن الأول حضرة الاستاذ نمر أفندى شنودة المحامى وعن الثانى حضرة الاستاذ ابراهيم بك الهلباوى المحامى وحضرة الاستاذ مرقس افندى فهمى المحامى وعن الثالث حضرة الاستاذ احمد بك الديوانى المحامي . دائرة حضرة صاحب السعادة عطية باشا حسنى وجناب المستر رافرتى وحضرة صاحب العزة محمد فهمى حسين بك ومصطفى حنفى بك رئيس النيابة)

قضاء المحاكم الكلية والجزئية

٤٤٣

محكمة مصر الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٧ ابريل سنة ١٩٢٦

اجارة اشخاص . موظف . معاش . احالة على المعاش . مجلس الوزراء . سلطة .

القاعدة القانونية

١ — أن الموظف يرتبط مع الحكومة بعقد اجارة اشخاص فهواجير اتفق مع الحكومة على أن يعمل لها بشروط وقيود مخصوصة

٢ — مجلس الوزراء هو السلطة الادارية العليا التي تتصرف فى شئون الموظفين له الحق فى احالة الموظف على المعاش متى رأى عدم صلاحيته للخدمة

٣ — ان قانون سنة ١٨٨٣ وان كان خلوا من النص على حق الحكومة المطلق فى احالة الموظف غير المعين بمرسوم على المعاش كما نص فى قانون سنة ١٨٨٨ فى حالة الموظفين المعينين بمرسوم الا أن هذا الحق مستفاد من القانون المدنى وهو القانون العام .

المحكمة :

«بعد سماع المرافعة والاطلاع على الاوراق والمداولة قانونا

« حيث أن دعوى المدعى تنحصر فى تضرره من احالته على المعاش بقرار من مجلس الوزراء قبل بلوغه سن التقاعد (٦٠ سنة من عمره).

« وحيث أن الحكومة تقرر انه بمقتضى وظيفتها وهى المهيمنة على أمور الدولة انها صاحبة الحق المطلق فى احالة الموظف على المعاش بدون قيد ولا شرط على أن المدعى الآن وهو المعامل بمقتضى لائحة سنة ١٩٠٩ التى تخولها الحق فى احالته على المعاش طبقا للمادتين ٩ و ١٢ من لائحة المعاشات .

« وحيث أنه لا نزاع فى أن المدعى توظف وقبل الخدمة بمقتضى قانون سنة ١٩٠٩ .

« وحيث أن نقطة البحث هى هل للحكومة الحق فى احالة الموظف على المعاش متى شاءت كما تقول وترتكن على نص المادتين سالفتى الذكر وأن كان لها هذا الحق فهل للموظف أن يتضرر من احالته قبل الاوان أو لا .

« وحيث أنه لذلك يجب البحث فى مختلف القوانين التى صدرت لمعاملة الموظف أثناء وجوده بالخدمة .

« وحيث أنه بالرجوع الى سلسلة تلك القوانين وما صدر منها من عهد المغفور له سعيد باشا والاوامر التى صدرت الى الآن يتبين أن تلك القواعد التى رأت وضعها الحكومة انما الغرض منها تبيان حال الموظف وكيفية معاملته ليكون على بينة من أمره وقت قبوله الخدمة ومن جهة اخرى لتكون حدا بين الموظف و بينها وبالرجوع الى تلك الاوامر يتبين أن الموظف كان عرضة للخروج من خدمة الحكومة تحت

رأى ولى الامر لسبب ولغير سبب ولما كانت هذه الحال لا تجعل الموظف آمنا على مستقبله والظروف التي بمقتضاها تنازل ولى الامر عن سلطته لمجلس الوزراء فى سنة ٧٨ وتشكل فى ٢٨ اغسطس سنة ٧٨ مجلس نظار الحكومة رؤى تنظيم علاقة الموظفين بالحكومة وصدر الامر بأن يكون تعيين المديرين والمحافظين ومأمورى الضبطيات بالمداولة بين الناظر التابعين هم لادارته و بين رئيس المجلس وما يستقر الرأى عليه يعرض على ولى الامر بواسطة رئيس المجلس لاجل تصديقه عليه . وأما انفصالهم عن وظائفهم فلا يكون الا بعد اتفاق الناظر التابعين له مع رئيس المجلس والتصديق عليه من ولى الامر

بعد ذلك أصدرت المالية فى ٢١ ديسمبر سنة ٨١ و ١١ يناير سنة ٨٣ منشورين أوضحت بهما ما يترتب من الاضرار لاعمال الحكومة من رفت وتعيين الموظفين من غير قيد ووضعت حدا لتلك التصرفات وسنت قيودا وواجبات يرتبط بها الموظف ورئيسه له راجع المنشورين الصادرين من المالية بالتنبيه على الجهات بعدم رفت أو تعيين أحد من الخدمة الا بعد مخابرتها والحصول على الاذن منها (قاموس الادارة والقضاء لجلاد طبعة سنة ١٩٠٠ صحيفة ٢٨٢)

« يؤخذ من هذا أن الرئيس المباشر أصبح غير حر فى تعيين الموظف ولا فى احالته على المعاش فقد اعطى ضمان جديد للموظف فى حالة التعيين والاحالة. بعد أن كان الامر بيد الرئيس المباشر لوحده . لم يقتصر الامر على هذين المنشورين فان اللوائح الصادرة بعد ذلك والامر الصادر فى ٢١ أكتوبر سنة ١٨٨١ بتشكيل قومسيون للنظر فى حالة الموظفين (راجع قاموس الادارة والقضاء طبعة سنة ٩٠٠ صحيفة ٢٨١ وما بعده من الاوامر وخصوصاً الامر الصادر فى ١٠ ابريل سنة ١٨٨٣ وصحيفة ٢٨٣ من قاموس الادارة) الذى يثبت بجلاء الشروط والالتزامات التى تتعامل بمقتضاها الحكومة والموظف والذى تأيد بالامر الصادر فى ١١ ابريل من تلك السنة .

« وتعدل فيما بعد بالامر الصادر فى ٢٤ مايو سنة ٨٥ (صحيفة ٣٠٣ قاموس الادارة وما بعدها) .

« وحيث أنه من المقرر ان الموظف يرتبط مع الحكومة بعقد أجارة اشخاص فهو اجير اتفق مع الحكومة على أن يعمل لها بشروط وقيود مخصوصة وتلك الشروط والقيود أصبحت موضع تعديل وتنقيح على ممر الايام واللوائح والاوامر التى صدرت كلها من سنة ٨٧٨ لغاية وقتنا هذا كلها مبينة لهذه الشروط والقيود وكان المقصود من كل هذه التعديلات ايجاد الضمانات للموظفين حتى يكونوا آمنين على مراكزهم طالما يؤدون الاعمال المنوطة بهم على احسن حال وبهذا يستقر نظام الحكومة .

«وحيث أن المحكمة ترى أن مجلس الوزراء هو السلطة الادارية العليا تتصرف فى شئون الموظفين ولها الحق فى احالة الموظف على المعاش متى رؤى عدم صلاحيته للخدمة هذا مع عدم الاخلال بما يترتب على قراراته من المسئولية ودفاع المدعى من أن قانون سنة ١٨٨٣ الذي

هو معامل به يمنع من احالته على المعاش بقرار مجلس الوزراء من غير أن يتخذ فى حقه الاجراءات التأديبية فى غير محله لانه لا تجبر الحكومة على بقاء أى موظف تراه غير صالح للعمل لأن قانون سنة ٨٨٣ وان كان خلوا من النص على حق الحكومة المطلق فى احالة الموظف الغير معين بمرسوم على المعاش كما نص قانون سنة ٨٨٨ فى حالة الموظفين المعينين بمرسوم فان هذا الحق يستفاد من القانون المدنى وهو القانون العام .

« وحيث أن وزارة الداخلية بينت فى مرافعتها والمذكرة المقدمة منها الاسباب التى دعت احالة المدعى الى المعاش والمحكمة بعد اطلاعها على المذكرة ترى أن هذه الاسباب جدية وأن المدعى فى مدة خدمته ترتب عليه من الجزاءات الادارية بالاستقطاع وبالاحالة على مجالس التأديب من سنة ٩٠٦ الى أن احيل على المعاش عدة مرات وهذا يؤخذ منه أن المدعى لم يكن فى عمله كفء وغير حائز للصفات التى يجب أن تتوفر فى الموظف حفظا لكرامته وكرامة وظيفته هذا فضلا عن التقارير السرية المقدمة ضده من رؤسائه »

(قضية محمود افندى فاضل وكيل اصلاحية الرجال سابقاً وحضر عنه حضرة الاستاذ عباس أفندى شريف المحامى ضد وزارة الداخلية وحضر عنها نائبها حضرة الاستاذ يوسف بك قسيس نمرة ١٠٩٢ سنة ٩٢٤ كلى . دائرة حضرات أصحاب العزة محمد زغلول بك وسابى بقطر بك وابراهيم حلمى بك)

٤٤٤

محكمة اسكندرية الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١٦ فبراير سنة ١٩٢٦

استئناف . حكم صادر على خلاف حكم سابق . شروط

القاعدة القانونية

لا يجوز استئناف حكم صادر على خلاف حكم سابق الا اذا كان الحكمان متحدين فى الاشخاص والموضوع والصفة والسبب المحكمة .

« من حيث ان وكيل المستأنف عليه دفع بعدم قبول الاستئناف شكلا لان قيمة الدعوى مما لا يجوز استئنافه

« وحيث ان وكيل المستأنف قال بان الحكم المستأنف صدر على خلاف حكم سابق وهذا الحكم السابق هو الصادر من محكمة الاستئناف بتاريخ ٢٦ فبراير سنة ١٩٢٤ فى دعوى مخالفة رفعت ضد المستأنف بأنه ادار زريبة للمواشى بدون رخصة وقد كان المجلس البلدى حصل على عوائد بلدية منه مقابل هذه الزريبة تبلغ قيمتها ٧٤٠ قرشاً

« وحيث انه بعد هذا الحكم الصادر بالبراءة فى دعوى المخالفة رفع المستأنف دعوى مدنية على المجلس البلدى بطلب الحكم عليه برد مبلغ ٧٤٠ قرشاً التى أخذها منه بدون وجه حق بصفة عوايد ورسوم على الزريبة التى كانت موضوع دعوى المخالفة التى حكم فيها بالبراءة وقد قضت المحكمة المدنية برفض دعوى المستأنف هذه

« وحيث انه يظهر من ذلك انه لايوجد حكم سابق بين الخصوم فى دعوى مدنية بل الثابت هو وجود حكم بالبراءة فى دعوى مخالفة سابق على الدعوى المدنية المستأنف حكمها

« وحيث انه يجب لقبول الاستئناف ان يكون الحكم السابق والحكم المستأنف كلاهما صدر فى دعوى اتحد فيها الموضوع والخصوم – وهذا غير متوفر الآن .ولذلك يتعين قبول الدفع والحكم بعدم قبول الاستئناف لأن قيمة الدعوى سبعمائة وأربعين قرشاً صاغاً وهو أقل من النصاب الجائز استئنافه »

(قضية جرجس عبيد وحضر عنه حضرة الاستاذ على بك عاصم المحامى ضد مجلس بلدى اسكندريه وحضر عنه حضرة بطرس أفندى ميخائيل المحامى بقلم قضايا الحكومة نمرة ٢٠ سنة ٩٢٦ . دائرة حضرات أصحاب العزة اسماعيل بك الحكيم وتكلا بك ميخائيل وعبد السلام بك علما)

تعليق

(يراجع الحكم الاستئنافى الصادر من محكمة مصر الابتدائية الاهلية فى ١٨ نوفمبر سنة ١٩١٢ ومنشور تحت نمرة ٨ من المجموعة الرسمية للسنة الرابعة عشرة وكذلك راجع الحكم الاستئنافى الصادر من محكمة مصر الابتدائية الاهلية بتاريخ ٢٢ يناير سنة ٩١٢ ومنشور بنمرة ٤١ من المجموعة الرسمية للسنة الثالثة عشرة)

٤٤٥

محكمة بنى سويف الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه أول يونيه سنة ١٩٢٥

اجارة . وفاة المؤجر . انتهاء الاجارة . مدة العقد . شركة . انتهاء الشركة .

القاعدة القانونية

١ – لا يترتب على وفاة المؤجر انتهاء الاجارة . بل تستمر الاجارة لباقى المدة المحددة فى العقد ولو بعد وفاته . وانما تنتهى الاجارة بوفاة المستأجر اذا روعى وقت العقد ان شخصيته ومهارته كانت من العوامل التى دعت الى التأجير اليه

٢ – من المقرر ان عقد الاجارة يجب ان يكون لمدة معينة كما يقضى بذلك نص المادة ٣٦٨ مدنى فان كان الايجار مؤبداً ومستديماً ولم يظهر ان نية المتعاقدين كانت منصرفة الى تحديد اجله ولو لم ينص على ذلك صراحة فى العقد فان الاجارة لا تنعقد لبطلانها

٣ – تنتهى الشركة بانفصال احد الشركاء من الشركة اذا كانت مدة الشركة ليست معينة بشرط ان لا يكون هذا الانفصال مبنياً على غش ولا حاصلا فى وقت غير لائق

المحكمة

«بعد سماع المرافعة والاطلاع على الاوراق والمداولة قانوناً

« ومن حيث ان المدعى يطلب تثبيت ملكيته الى ٢ فدن و ٩ قراريط و ١٢ سهماً

المبينة الحدود والمواقع بعريضة الدعوى وتسليمها اليه وفسخ عقد الشركة المحرر بين مورثه والمدعى عليه موسى خليل وخليل ابراهيم محمود وارتكن فى ذلك على عقد البيع الرسمى الصادر اليه من والده بتاريخ ٢٩ ابريل سنة ١٩٢٢ وعلى ان عقد الشركة قد انتهى بوفاة احد الشركاء وهو والده وانه على فرض ان الشركة لم تنته لهذا السبب فانه بصفته وارثاً للشريك المتوفى يطلب الانفصال من الشركة كما يخوله القانون ذلك طبقاً للمادة ٤٤٥ ٦ مدنى

« وحيث ان المدعى أبدى اوجها أخرى استند عليها فى طلباته منها ان اجارة الارض المقام عليها السوق فسخت بوفاة المؤجر وانها فضلا عن ذلك اجارة باطلة لأنها ازلية وليس لها مدة محددة وان النزاع الحاصل بين الشركاء على ادارة السوق يبرر عدم الاستمرار فيها وفسخها

« وحيث ان المدعى عليه دفع هذه الاوجه بما هو مبين في محاضر الجلسات وما قدمه من المذكرات التحريرية وطلب احتياطيا توجيه دعوى الضمان قبل المدعى وباقى ورثة المرحوم عثمان محمد وقبل الشركاء الاخرين وقد أعلنهم بدعوى الضمان بتاريخ ٨ يناير سنة ١٩٢٤

« وحيث انه بالاطلاع على عقد الشركة المؤرخ ٢٦ يونيه سنة ١٩١١ الثابت التاريخ فى ٢٢ مايو سنة ١٩٢١ تبين أنه اشترط فى البند الاول ان الشركة مستديمة واذا توفى احد الطرفين تنتقل حقوقه الى ورثته

« وحيث ان هذا الشرط من شأنه ان يجعل الشركة لمدة غير معينة ومثل هذه الشركات تنتهى بموت احد الشركاء اذا لم يشترط فى عقد الشركة شىء فى شأن ذلك كما نصت المادة ٤٤٥ ٤ مدنى و بما انه جاء فى عقد الشركة ان وفاة احد الشركاء لا يحول دون استمرارها بل تنتقل حقوقه الى ورثته فالقول بأن الشركة انتهت بالوفاة فى غير محله ولا يعتد به

« وحيث انه من ضمن الاوجه التى ارتكن عليها المدعى فى طلب الفسخ أنه كوارث لاحد الشركاء يريد الانفصال من الشركة والقانون يجيز ذلك ما دامت مدة الشركة ليست معينة ولم يكن الانفصال مبنياً على غش أو فى وقت غير لائق (راجع المادة ٤٤٥ ٦ مدنى)

« وحيث انه قد اعترض على ذلك بأن الشركاء اتفقوا فيما بينهم فى البند الثالث عشر من عقد الشركة انه اذا أراد أحد الشركاء الانفصال من الشركة فانفصاله لا يخل بايجار الارض المقام عليها السوق فاذا كان المنفصل هو الطرف الاول (مورث المدعى) فللطرف الثانى (المدعى عليه) الحق فى الايجار حسب شروط العقد

« وحيث انه اذا أخذ بهذا الشرط على ظاهره فليس للمدعى سواء كان مشترياً أو شريكا ان يطلب رفع يد المدعى عليه عن الارض المقام عليها السوق والتى ذكر فى عقد الشركة ان المرحوم عثمان افندى محمد احد الشركاء اجرها اجارة مستديمة ما دام المدعى عليه قابلا بها

« وحيث ان البحث فى ذلك يتناول

الوجه الثالث من الأوجه التى ابداها المدعى خاصاً بانتهاء الشركة لانتهاء الايجارة

« وحيث انه يجب التقرير مبدئياً ان وفاة المؤجر لا تأثير لها على عقد الايجار الصادر منه بل تستمر الاجارة لباقى المدة المحددة فى العقد ولو بعد وفاته وانما تنتهى الايجارة بوفاة المستأجر اذا روعى وقت العقد أن شخصيته ومهارته فى العوامل التى دعت الى التأجير اليه

« وحيث انه فيما عدا ذلك فمن المقرر ان عقد الايجار يجب ان يكون لمدة معينة كما تقضى بذلك المادة (٣٦٢) مدنى فان كان الايجار مؤبداً أو مستديماً ولم يظهر أن نية المتعاقدين كانت منصرفة الى تحديد أجله وهو لم ينص على ذلك صراحة فى العقدفان الايجارة لاتنعقد لبطلانها

« وحيث انه سبق القول بأن عقد الشركة تضمن شرطاً مؤداه ان الارض المقام عليها السوق مؤجرة من المرحوم عثمان محمد بصفة مستديمة ما دام المدعى عليه قابلا بها ويفهم من ذلك ان المتعاقدين قصدوا تأبيد الايجار واستمراره ولا يعترض بأن هذه النية غير متوفرة لتعليق الاستمرار على قبول المدعى عليه الذى مهما طال أجله فانه لمدة محدودة لأن هذا الاعتراض يزول متى تبين أن الشركاء اتفقوا فيما بينهم على انتقال حقوق كل منهم فى الشركة الى ورثته ومن ثم يكون لورثة المدعى عليه ولورثتهم من بعدهم حق الاستفادة من هذا الشرط وليس أدل من ذلك على بقاء الايجارة مؤبدة واستمرارها

« وحيث يستنتج مما تقدم أن عقد الايجار المنصوص عليه ضمنا فى عقد الشركة لم يحدد مدة الايجار وانما نص على أن تكون الايجارة أزلية فهو من هذه الوجهة عقد باطل لا يجوز التمسك به

« وحيث انه من المسلم به ان الشركة تنتهى اذا انتهت ايجارة العين القائمة عليها الشركة وقد تقرر بأن عقد الايجار باطل فعقد الشركة منته تبعاً له ويكون الاعتراض الذى اثاره المدعى عليه بتمسكه بالبند الثالث عشر المار ذكره على غير أساس

« وحيث انه فوق ما تقدم فانه لم يثبت ان طلب الانفصال الذى استند عليه المدعى فى فسخ الشركة جاء فى وقت غير لائق أو صدر بناء على غش بل بالعكس تبين من دعوى الحراسة ان المدعى عليه تأخر فى محاسبة الشركاء عن أرباح سنة ١٩٢٣ ما عدا الشهر الاول منها حتى ارتأت المحكمة وتأييد حكمها استئنافياً أن توكل ادارة السوق الى حارس قضائى

« وحيث ولو أنه ذكر فى البند الخامس من عقد الشركة ان عثمان افندى محمد لا يجوز له بيع الارض ملكه المؤجرة لاقامة السوق عليها ما دام المدعى عليه لا يرغب فى ذلك وهذه الرغبة لم تتحقق الا ان محل ذلك إذ لا يكون هناك سبب قانونى لفسخ الشركة فاذا تبين ان هذا السبب متوفر فمن العبث والشركة مفسوخة ان يتمسك المدعى عليه بهذا الشرط

« وحيث لما تقدم يتعين الحكم للمدعى بطلباته

عن دعوى الضمان

« وحيث ان المدعى عليـه طلب الحكم بالزام باقى الشركاء بما فيهم ورثة المرحوم عثمان افندى محمد بأن يدفعوا له مبلغ اربعمائة جنيه من ذلك مبلغ ما يتى جنيه الشرط الجزائي المتفق عليه فى البند الخامس عشر من عقد الشركة ومائتى جنيه قيمة مصاريف البناء وخلافه التى انفقها على السوق .

« وحيث انه فيما يختص بالشق الاول من دعوى الضمان فقد اشترط فى البند الخامس عشر من عقد الشركة ان من يتسبب من المتعاقدين لأى سبب من الاسباب فى اكراه المتعاقد الاخر على الخروج من الشركة يلزم بتعويض قدره مائتى جنيه

« وحيث ان المدعى هو الذى طلب فسخ عقدالشركة فهو الملزم وحده بالتعويض ولا محل لالزام باقى الورثة أو الشركاء

« وحيث ان الزام المدعى بالتعويض لا يتعارض مع التقرير بفسخ الشركة للحجج القانونية التي أخذت بها المحكمة لأنه فضلا عن ان الشرط الجزائى المتفق عليه أريد تطبيقه فى مثل هذه الحالة فأن القضاء ببطلان عقد الايجار المشتمل عليه عقد الشركة لا يترتب عليه بطلان كافة النصوص الاخرى اذ أن الايجارة ليست الغاية التي كان يرمى اليها الشركاء وانما هي وسيلة توسلوا بها لتحقيق الغرض المشترك

« وحيث أن المحكمة ترى أن مبلغ المائتى جنيه المتفق عليه ليس مبالغاً فيـه متى روعيت الارباح التي كانت تدرها هذه الشركة والمدة التى كان يؤمل الشركاء استمرار الشركة فيها

« وحيث أنه بالنسبة لقيمة المصاريف التى يطالب المدعى عليه بها فلم يتفق على شىء بشأنها عند انقضاء الشركة وقد نص فى العقد على آن المدعى عليه تعهد بدفع كافة المصاريف اللازمة لاعمال السوق وأنه يلزم منها بقيمة الثلثاى وباقى الشركاء بقيمة الثلث واشترط أيضاً أن الطرف الاول من طرفى العقد لا يحصل على شىء من الارباح ما لم يسدد حصته فى المصاريف وهى الثلث ومن ذلك يتضح أن المدعى عليـه غير محق فى هذا الطلب »

(قضية عبـد الرحمن أفندى عثمان محمد وحضر عنه حضرة الاستاذ نصيف أفندى زكي المحامى ضد الخواجه موسى خليل وآخرين نمرة ٩١٤ سنة ٩٢٣ مدنى . دائرة حضرات عبد الفتاح حسين أفندى واسكندر حنا دميان أفندى واسماعيل محمود حمدى أفندى)

تعليق

لم لا يكون الاستئجار هنا حكمه كحكم الاحتكار يعطى للمستأجر حق البقاء والقرار طالما انه يدفع الاجرة ، والاحتكار جائز فى الملك وفى الوقف .

٤٤٦

محكمة طنطا الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٦ ابريل سنة ١٩٢٦

بيع . كتابة . انعقاده . اثباته . تسجيل . حكم البيع غير المسجل . تعويضات مالية . عينية .

القاعدة القانونية

١ – يتم عقـد البيع قانوناً بمجرد تراضى المتعاقدين متى كان هذا التراضى مشتملا على

جميع الأركان المكونة للبيع ولا يتوقف انعقاده على كتابة ما حتى بعد صدور القانون نمرة ١٨ سنة ١٩٢٣ . لأن الكتابة ليست الا وسيلة فقط لاثباته أما التسجيل فشرط شكلي فقط لانتقال الملكية

٢ - يترتب على عقد البيع الصحيح غير المسجل الزام البائع بعمل الاجراءات القانونية لتسجيله وتسليم المبيع للمشترى وضمان عدم المنازعة فيه كما يترتب عليه الزام المشترى بدفع الثمن فان امتنع البائع عن القيام بعمل الاجراءات القانونية الموصلة الى التسجيل كان للمحكمة أن تحكم عليه بالتعويضات

٣ - التعويضات لا تكون دائماً مالية بل يجوز أن تكون أيضاً عينية لأن القاضى ملزم بالحكم بالوفاء عيناً الا اذا مس حكمه حرية البائع الشخصية . فاذا رفض البائع اتمام الاجراءات اللازمة لتمام البيع كان للمشترى الحق فى مقاضاته للحصول على حكم يقوم مقام العقد المصدق عليه رسمياً ليستطيع بذلك تسجيله

المحكمة :

بعد سماع المرافعة والاطلاع على الأوراق والمداولة قانوناً

« حيث أن الاستئناف حاز شكله القانونى

« وحيث أنه تبين للمحكمة من الأوراق أن المستأنفة باعت لاختها المستأنف عليها بعقد عرفى مؤرخ فى ١٠ يونيه سنة ١٩٢٤ ١ ف ١ ط ٢٠ ٢/٣ س مشاعة فى ٧ ف ٩ ط ٨ س بزمام المحلة الكبرى نظير مبلغ ١٦٠ جنيهاً استلمته نقداً وعداً وسلمت الأطيان للمشترية ولامتناع المستأنفة عن التصديق على العقد لتسجيله رفعت ضدها المستأنف عليها الدعوى ومحكمة أول درجة حكمت باثبات وقوع البيع فاستأنفت المستأنفة وقالت أن العقد لم يرد بالشكل القانونى فهو باطل

« وحيث أن عقد البيع يتم قانوناً بمجرد تراضى المتعاقدين متى كان هذا التراضى مشتملا على جميع الأركان المكونة للبيع ولا يتوقف انعقاده على كتابة لأن الكتابة ليست الا وسيلة لاثباته

« وحيث أن عقد البيع لا يزال من عقود التراضى حتى بعد صدور القانون نمرة ١٨ سنة ١٩٢٣ الذى جعل التسجيل شرطاً أساسياً بالنسبة للمتعاقدين وغيرهم ولم يصبح من العقود الشكلية بطبيعتها كالهبة والرهن العقارى من حيث الانعقاد وليس التسجيل سوى شرط شكلي لانتقال الملكية فقط ويدل على ذلك (١) ما جاء بالفقرة الثالثة من المادة الأولى من القانون المذكور من أنه لا يكون للعقود غير المسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين المتعاقدين (٢) ماجاء بمشروع الحكومة من أن العقد العرفى غير المسجل لا يعتبر كأن لم يكن بل هو ملزم بالتعويضات لمن أصابه ضرر من طرفي العقد

« وحيث أنه يترتب على العقد الصحيح غير المسجل الزام البائع بعمل الاجراءات القانونية لتسجيله وتسليم المبيع للمشترى وضمان عدم المنازعة فيه والزام المشترى بالثمن فان امتنع البائع

عن القيام بعمل الاجراءات القانونية الموصلة الى التسجيل كان للمحكمة أن تحكم عليه بالتعويضات

« وحيث أن التعويضات لا تكون دائماً مالية بل تكون أيضاً عينية en nature لأن القاضي ملزم بالحكم بالوفاء عيناً الا اذا مس حكمه حرية البائع الشخصية

« وحيث أن البيع فى هذه الدعوى قد انعقد صحيحاً مستكملا كافة الشرائط فيكون للمستأنف عليها « المشترية » الحق فى مقاضاة المستأنفة « البائعة » للحصول على حكم يقوم مقام العقد المصدق عليه رسمياً حتي تستطيع بذلك تسجيله

« وحيث مما تقدم يكون الحكم الابتدائى فى محله فيتعين تأييده »

(قضية الست منيره عبد الخالق الاعصر وحضر عنها حضرة الاستاذ راغب نخله أفندى المحامى ضد الست هانم عبد الخالق الاعصر وحضر عنها حضرة الاستاذ محمد نجيب صدق أفندى والشيخ حسن عبد القادر المحاميان نمرة ١١٩ سنة ١٩٢٦ - دائرة حضرات أصحاب العزة على بك عبد الرازق وعفيفى عفت بك واسماعيل حمدى بك)

٤٤٧

محكمة المنصورة الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٢ يناير سنة ١٩٢٦

حق ارتفاق . مطل . بناء . شروط التملك . اكتساب حقوق الارتفاق .

القاعدة القانونية

١ - الجار الذى يكتسب حق وجود مطلات على ارض جاره بمضي المدة لا يجوز له أن يمنع هذا الجار من الانتفاع بارضه علي وجه الاطلاق وانما يجوز له فقط ان يطلب احترام حقه بمنع الجار من اقامة حائط يسد المطلات و يعطل منافعها

٢ - اذا اراد الجار الذى ترتب على ارضه حق وجود مطل بمضى المدة ان يقيم بناء على ارضه فيجب عليه أن يترك مسافة متر من حدود ملكه حتى لا يترتب على اقامة الابنية سد المطلات المكتسبة بمضى المدة

٣ - وضع الاعمدة فى ارض الجار أو احياء ليالى الموالد فيها امور وقتية لا يترتب عليها شيء من حقوق الارتفاق التى تقتضى صفة الدوام والاستمرار

المحكمة :

« حيث أن المدعى والخصوم الثوالث الذين انضموا له يزعمون أن لهم منازل تشرف في جميع الجهات على أرض فضاء وقد اكتسبوا على هذه الارض حقوق ارتفاق بما أحدثوه في حيطان منازلهم من الابواب والشبابيك منذ اكثر من خمس عشرة سنة ولكن المدعى عليهم يحاولون أن يحولوا بينهم وبين تلك الحقوق بأقامة ابنيه على حدود الارض تحجب النظر والنور والهواء

« وحيث أنه ثابت من اوراق الدعوى أن الارض الفضاء كانت مملوكة للحكومة ثم انتقلت بالبيع من يد الى يد حتى دخلت ملك المدعى عليهم فلما آلت اليهم وأرادوا الانتفاع بها بالبناء فوقها تعرض لهم المدعى والخصوم الثوالث

بحجة أن لهم على الارض حقوق ارتفاق فضلا عن كونهم يضعون فيها أسمدتهم ويحيون عليها ليالى الموالد فى اوقاتها السنوية

« وحيث أنه ظاهر من تقرير الخبير أن مبانى المدعى والخصوم الثوالث تحد الارض من ثلاث جهات وقد فتح هؤلاء فى مبانيهم ابوابا وشبابيك من زمن قديم يزيد على خمس عشرة سنة ولذلك يكونون قد اكتسبوا حقوق ارتفاق بوجود مطلاتهم وابوابهم قائمة كل ذلك الزمن الطويل وهم ينتفعون بها بدون معارضة من مالكي الارض ولا يصح عدلا أو قانونا أن يسد المدعى عليهم هذه النوافذ بعد تلك المدة الطويلة وأما وضع الاسمدة واقامة الموالد فهذه أمور وقتية غير مستمرة ولا ينشأ عنها حق من حقوق الارتفاق .

« وحيث أنه لا يوجد نص خاص فى القانون المصرى يبين حكم المطلات التى تكتسب بمرور الزمن على أرض الجار وأنما نص القانون فقط فى المادة ٣٩ مدنى على المسافة التى يجب أن يتركها الجار الذي يريد أن يكون له على جاره مطل مقابل على خط مستقيم فالواجب والحالة هذه الرجوع الى القانون الفرنسى وأقوال الشراح للوقوف على الحكم الصحيح فى هذا الموضوع

« وحيث أن القانون الفرنسى قد خلا من مثل هذا النص أيضاً ولم ترد فيه الا احكام عامة بالمادة ٧٠١ مدنى مؤداها أنه يجب على الجار أن يجتنب كل عمل يؤدى الى تغيير حقوق الارتفاق التي لجاره أو انتقاصها أو تعطيلها .

« وحيث أن أقوال الشراح غير متفقة فى هذا الصدد ولكن الرأى الغالب الذى أخذت به المحاكم الفرنساوية هو أن الجار الذى اكتسب بمقتضى المدة حق فتح مطلات على أرض جاره أن يطالب باحترام حقه الا أن الصعوبة هي فى معرفة المدى الذى يقف دونه استعمال هـذا الحق والحد الذى يجب على الجار أن يتعداه وقد بين هؤلاء الشراح هذا الحـد وقالوا بطريق القياس والاستنتاج بأن الجار غير ملزم اذا اراد البناء على أرضه الا أن يترك نفس المسافة التي كان يلزمه أن يتركها لو قصد فتح مطلات على أرض جاره وهذه المسافة مبينة فى المادة ٦٧٨ مدنى فرنسى التى تقابل المادة ٣٩ من قانونه وهي التى حددت المسافة المشار اليها بمتر واحد (راجع بودرى لاكنتيرى وشوفوجزء ٦ طبعة ثالثة صحيفة ٧٧٠ و ٧٧١ وأوبرى ورو جزء ٣ صحيفتي ١٦٠ و ١٦١ ونقض فرنسى ٢٩ يونيو سنة ٧ ١٩ دالوز ١٩١٠)

« وحيث أن المحاكم المصرية قد ترددت بين هذا الرأى وذلك فقضت محكمة الاستئناف الاهلية فى ٨ ديسمبر سنة ١٩١٠ بأنه يمكن للجار أن يمتلك بمضى المدة حق وجود مطلات على ملك جاره على مسافة اقل من متر واحد ولكن ليس له أن يمنع جاره من اقامة بناء على حدود ملكه ولو أدى ذلك الى سد المطلات وأما محكمة الاستئناف المختلطة فقد أخذت بما أفتى به معظم الشراح فقررت فى عدة أحكام آخرها صدر فى ١٢ نوفمبر سنة ١٩١٤ بأنه لا يجوز للجار أن

يطلب أزالة المطلات المكتسبة بمضي المدة ولا أن يسدها بأقامة حائط على مسافة أقل من المسافة القانونية (أنظر مرجع القضاء صحيفة ٢٩٤ وكتاب كامل مرسى بك فى الحقوق العينية صحيفة ٢٤١)

« وحيث أن هذه المحكمة ترى الأخذ بالرأي الراجح الذى اتبعته المحاكم الفرنساوية وقضت به المحاكم المختلطة وأقره جمهور الشراح وذلك لأنه أقرب الى العدل وأكثر اتفاقاً مع روح القانون اذ لا معنى للتسليم بوجود حق ثم اباحة تعطيله ومن التناقض أن يمنع الجار من طلب ازالة المطل ثم يباح له أن يسده باقامة حائط ملاصق له فليس ثمة أدنى فرق بين سد مطل أو أزالته إذ ان هذه تزيل الأثر وذاك يعطل المنافع وكلاهما فى النتيجة سواء .

« وحيث أنه بالقياس على ما تقدم يكون المدعى غير محق فى طلب منع المدعي عليهم من الانتفاع بأرضهم أو البناء عليها بوجه الاطلاق كما جاء بعريضة الدعوى بل يكون للمدعى عليهم حق اقامة البناء فى حدود المادة ٣٩ مدنى فلا يلزمهم الا أن يتركوا من ملكهم مسافة متر واحد »

(قضية الشيخ عبد الملك حسين ضد ورثة محمد ابو النجا وآخرين نمرة ٩٣٦ سنة ٩٢٣ . أصدر الحكم حضرة صاحب العزة يوسف بك رفعت القاضى)

٤٤٨

محكمة المنصورة الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ١٠ ابريل سنة ١٩٢٦

بيع . وصى . قاصر . ابطال البيع . رجوع على القاصر . بمقدار ما استفاد .

القاعدة القانونية

١ — الوصى الذى يبيع مال القاصر بغير اذن المجلس الحسبى يكون تصرفه باطلاً ما لم يجزه المجلس المذكور طبقاً للمادة ١٣ من قانون المجالس الحسبية — وفى حالة عدم اجازة العقد لا يعتبر القاصر طرفا فى العقد ولا ممثلاً فيه — فاذا حكم نهائياً بالغاء العقد من المحاكم المختصة فليس للمشترى ان يرجع على القاصر بقيمة الثمن وكل ما له ان يطالب به الوصى وحده

٢ — وعلى فرض ان القاصر قد استفاد من قيمة الثمن فان قاعدة الاغتناء على حساب الغير Enrichissement sans cause لا تعطى للمشترى حق الرجوع على القاصر بقدر ما عاد عليه من الفائدة — وذلك لأن المادة (١٤٤) مدنى أهلى قد قصرت حق المطالبة على حالة واحدة وهى عند ما « يقصد » صاحب العمل عند القيام بعمله ايصال منفعة للغير — ففى حالة المشترى والقاصر سالفة الذكر اذا لم يجز المجلس الحسبى العقد لأنه فى غير مصلحة القاصر وحكم نهائياً من المحاكم المختصة بالغاء العقد فلا يمكن ان يقال ان العقد قد تحرر لمصلحة القاصر — واذن فلا مسئولية عليه بمقتضى نص المادة (١٤٤) مدنى أهلى

٣ - ان القاعدة الرومانية المشهورة Actio de in remverso التى تعطى صاحب العمل حق الرجوع على من استفاد من عمله بقدر ما استفاد منه ولو لم يقصد هو ايصال أى منفعة له وقت قيامه بالعمل - وان كانت معروفة فى القانون الفرنسى إلا ان الشارع المصرى أغفل النص عليها وكذلك المحاكم المصرية لم يسبق لها ان طبقتها . فلو أردنا تطبيق هذه القاعدة على الحالة التى نحن بصددها عملاً بقواعد العدل والانصاف فان القاصر لا يكون مسئولاً قبل المشترى بشىء ما لأن أهم شرط يستلزمه الأخذ بهذه القاعدة وجود رابطة قانونية مباشرة بين المدعى والمدعى عليه أو بين الأول وأموال الثانى - وقد تبين مما سبق ان الرابطة القانونية بين المشترى والقاصر معدومة أصلاً

المحكمة :

« من حيث أنه فيما يختص بالمدعى عليها الاولى فقد اعترفت بحصول البيع وقبض الثمن من المدعى وهو المبلغ المرفوعة بشأنه الدعوى ولا شك أنها ملزمة برد ما استولت عليه من المدعى طالما ان العقد الصادر منها له قد حكم بالغائه نهائياً وعادت الملكية للمدعى عليها الثانية.

« وحيث أنه فيما يختص بالمدعى عليها الثانية فان المدعى يطلب الحكم عليها مع المدعى عليها الاولى بالتضامن لأنها استفادت من الثمن الذى بيعت به الارض حيث صرف على جهازها فهى ملزمة برد ما استفادت به و إلا تكون قد اغتنت على حساب الغير طبقاً للقاعدة القانونية المعروفة Enrichissement sans cause و يطلب الاحالة الى التحقيق لاثبات هذه الواقعة أى واقعة استفادة المدعى عليها الثانية من الثمن والحكم عليها بقدر ما استفادت به

« وحيث أنه يجب على المحكمة قبل ان تقضى بقبول طلب الاحالة أو رفضه أن تبحث فى أساس مسئولية المدعى عليها الثانية من الوجهة القانونية فان تبين أنها مسئولة أحيلت الدعوى الى التحقيق وان ثبت العكس فلا محل للاحالة ويقضى فى الدعوى بالحالة التى هى عليها الآن

« وحيث ان المسئولية لا تترتب قانوناً على انسان إلا بعقد يكون طرفا فيه أو ممثلاً فيه على الأقل وتكون المسئولية ناشئة فى هذه الحالة عن قبوله ورضاه بها أو أنها تترتب عليه بمقتضى القانون و يدخل فى هذا التعبير اشباه العقود والجنح وأشباه الجنح وغير ذلك مما ينص القانون على وجود مسئولية فيه - أى أى ان المسئولية لا تكون إلا بعقد أو بنص القانون فهل المدعى عليها الثانية مسئولة طبقاً لأحد هذين القسمين ؟ ذلك يتبين فيما يأتى :

« وحيث أنه لمعرفة ما اذا كانت مسئوليتها ناتجة عن العقد يجب البحث فى هل كانت هى طرفا فى العقد أو كانت ممثلة فيه على الأقل فاذا تبين أنها كانت كذلك اصبحت مسئولة و إلا فلا مسئولية عليها

« وحيث ان الثابت من الاوراق ان المدعى عليها الاولى بصفتها وصية على ابنتها — (المدعى عليهـا الثانية) باعت للمدعى السنة قراريط المملوكة للمدعى عليهـا الثانية بالعقد موضوع هذه الدعوى ولم يكن ذلك باذن المجلس الحسبي كما تقضى بذلك المادة ١٣ من قانون المجالس الحسبية والتى تحرم على الاوصياء التصرف في عقارات القصر بدون اذن المجلس الحسبي محافظة على أموال هؤلاء القصر من عبث الاوصياء وسوء تصرفهم ومعنى هذا المنع ان الوصى اذا تصرف فى عقار القاصر دون ان يحصل على اذن المجلس الحسبي كان تصرفه باطلاً لأن فيه مخالفة صريحة للقانون ولا يمكن اعتباره ممثلاً للقاصر فى هذه الحالة ما دام ان القانون فى المادة ١٣ السالفة الذكر يحرم عليه مثل هذا التصرف بغير اذن المجلس الحسبي . وقد حكم نهائياً بالغاء عقد البيع الصـادر من المدعى عليهـا الاولى للمدعى بناء على أنه باطل قانوناً لانه لم يحصل طبقاً لما تقضى به المادة ١٣ الآنفة الذكر

« وحيث أنه لا يمكن أن يقال أن العقد لم يكن باطلاً بطلاناً أصلياً (Void) بل أنه كان قابلاً للبطلان فقط (Void able) بمعنى ان المجلس الحسبي كان له ان يجيزه فيصبح العقد صحيحاً ويترتب عليه كل ما يترتب على العقود الصحيحة من النتائج القانونية وان الوصية فى هـذه الحالة تكون ممثلة للقاصر فى العقد تمثيلاً صحيحاً — وعلى ذلك تعتبر الوصية ممثلة للقاصر أيضاً فى حالة الغاء العقد لأن ذلك لا يغير من طبيعة العقد فلا يجوز ان تكون القاصر ممثلة فى حالة اجازة المجلس الحسبي للعقد ولا تكون ممثلة فى حالة عدم الاجازة والغاء العقد — لأن الرد على ذلك بسيط فان عقد الوصى فى حالة عدم حصوله على اذن المجلس الحسبي يكون كعقد الفضولى الذى يبيع ملك غيره فانه لا يكون باطلاً بطلاناً أصلياً (Void) إذ ان المالك له أن يجيزه فيصبح عقداً صحيحاً ويكون الفضولى ممثلاً للمالك ومع ذلك فاذا رفض المالك اجازته فلا يمكن أن يقال أن الفضولى كان يمثل المالك ولا يترتب على رفض المالك للعقد أى مسئولية قانونية عليه لأنه لم يكن طرفا فيه ولم يرد اجازته

« وحيث أنه متى تبين ذلك وثبت ان المدعى عليها الثانية لم تكن ممثلة فى العقد ولا طرفا فيه فلا مسئولية عليها بمقتضى هذا العقد

بقى أن نبحث فى النقطة الثانيـة وهى مسئوليتها بنص من نصوص القانون ولأجل الوصول الى هـذا الغرض يجب الرجوع ضمناً الى نصوص القانون فنجد ان قاعدة Enrichissement sans cause منصوص عليها فى المادة ١٤٤ مدنى ما يأتى :

« من فعل « بالقصد » شيئاً تترتب عليه منفعة لشخص آخر فيستحق على هذا الشخص مقدار المصاريف التى صرفها والخسارات التى

خسرها بشرط ان لا تتجاوز تلك المصاريف والخسارات قيمة ما آل الى ذلك الشخص من المنفعة «وهذه القاعدة هي المنصوص عليها في المادة ١٣٧١ مدني فرنسي La gestion d'affaire وظاهر من كلمة « بالقصد » من المادة ١٤٤ مدني أهلي أنه يجب أن يكون العمل الذي تم قصد به وقت عمله منفعة الشخص المراد الرجوع عليه فاذا لم تكن مصلحة الشخص المراد الرجوع عليه محل تقدير وقت العمل فلا رجوع عليه بما استفاد مهما بلغت فائدته . ذلك ما قصده الشارع المصري لأنه بوضعه كلمة « بالقصد » التي لا توجد في المادة ١٣٧١ فرنسي المقابلة للمادة ١٤٤ والمنقولة عنها تلك المادة والمواد التي تليها قصد مخالفة القانون الفرنسي وقصر حق المطالبة على حالة واحدة وهي عندما يقصد بالعمل منفعة الشخص المراد الرجوع عليه . وفي الاحوال الأخرى لا رجوع بما يستفيد الانسان من عمل غيره وذلك بعكس ما جاءت به المادة ١٣٧١ « التي لم تشترط إلا شرطاً واحداً وهو ان يقوم الانسان بمحض رغبته بعمل تعود منه فائدة على آخر بمعنى أنه لو قام انسان بعمل شيء ولم يكن يقصد به منفعة شخص آخر ولكنه أنتج في الواقع فائدة لهذا الشخص فلصاحب العمل ان يعود على من استفاد بقدر الفائدة التي عادت عليه وتلك نظرية مسلم بها في القانون الفرنسي ومعروفة باسم Actio de in rem-verso وان كانت هذه النظرية مجهولة للقانون المصري لأنه لم ينص عليها ولا المحاكم المصرية سبق ان طبقتها

« وحيث أنه في هذه القضية لم يقم دليل قط على أن البيع قد حصل « بقصد » فائدة المدعي عليها الثانية بل قد ثبت بالعكس أن التصرف كان لغير مصلحتها بدليل عدم أجازة المجلس الحسبي لعقد البيع والحكم ببطلانه نهائياً وعلى فرض أنها استفادت من وراء ذلك فهي غير مسئولة طبقاً لنص المادة ١٤٤ مدني .

« وحيث أنه لو ذهبنا الى أبعد من ذلك وأخذنا بنظرية « actio de in remverso » السالفة الذكر تطبيقاً لقاعدة العدل والانصاف فاننا نجد أن هذه القاعدة تستلزم توفر ركنين مهمين - الأول - أن ما يطالب به لم يكن سلم على سبيل الهبة - الثاني - وجود رابطة قانونية مباشرة « linde drait » بين الشخصين المدعي والمدعى عليه أو بين أحدهما وأموال الأخير . ولا يكفي لتوفر هذا الركن الثاني أن يثبت أن المدعي عليه استفاد من عمل المدعي بطريقة غير مباشرة وانما يجب أن تكون الفائدة بطريقة مباشرة تدل على أن ثروة المدعي عليه قد استفادت مباشرة من عمل المدعي « Walton R. 269-270 »

« وحيث أنه بالنسبة للركن الأول فلا محل للبحث فيه لأنه لم يقل أحد أن المطالب به سلم على سبيل الهبة . أما بالنسبة للركن الثاني

فنعود لى ما اسبق بيانه أولا من عدم وجود أي رابطة قانونية مباشرة بين المدعي والمدعي عليها الثانية اذا أنها لم تكن ممثلة فى العقد بأي طريقة قانونية وعليه فلا يكون بينهما ثمت ارتباط قانونى وعلى ذلك فلا مسئولية على المدعي عليها الثانية طبقاً لهذه القاعدة أيضاً» de in rem verso « Atcoi-

« وحيث أنه فضلا عن كل ما تقدم فانه قد ثبت من قرار المجلس الحسبى الذى قضى بعزل المدعى عليها الاولى من الوصاية أن للمدعى عليها الثانية مبلغاً قدره بنحو عشرين جنيهاً فى ذمة المدعى عليها الاولى وقد كان كل ذلك بعد حصول البيع منها للمدعى فعلى فرض انها جهزت المدعى عليها الثانية فان مبلغ العشرين جنيهاً كانت تكفى لجهازها فهى إذن لم تستفد بشىء من الثمن المطالب به وكل ما للمدعى من الحق كائن قبل المدعى عليها الاولى .

« وحيث أنه فى هذه الحالة ترى المحكمة أن لا محل لاحالة الدعوى الى التحقيق

« وحيث أنه من كل ما تقدم تكون المدعى عليها الاولى ملزمة برد مبلغ الثمن للمدعى مع المصاريف والاتعاب ولا يكون هنالك محل للحكم على المدعى عليها الثانية بشىء ما ويتعين اخراجها من الدعوى بلا مصاريف . ورفض طلب الحبس لأن العين مملوكة للمدعى عليها الثانية فلا محل لحبسها تحت يد المدعى »

(قضية سيد أحمد اسماعيل وحضر عنه حضرة الاستاذ فهمى أفندى سعد المحامى ضد ظريفه بنت الباز وأخرى وحضر عن الأولى حضرة الاستاذ محمود أفندى موسى وعن الثانية حضرة الاستاذ عبد الرحمن الرافعى بك المحاميان نمرة ٢١٠ سنة ١٩٢٦ . أصدر الحكم حضرة صاحب العزة أحمد راغب دكروري بك القاضى)

تعليق

راجع شرح النظرية الرومانية Action de in rem verso فى مجلة القانون المدنى التى تصدر فى كل ثلاثة شهور فى فرنسا بقلم الاستاذ رواست سنة ١٩٢٢ ص ٧٢. وراجع ايضاً الحكم الصادر من محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ ٤ مارس سنة ١٩٢٥ رئاسة هانسون . استئناف صباغ وحمزة ضد لويس عمان المنشور بنشرة الاحكام المختلطة عدد ١١ نمرة ٣٧ ص ٢٦٥

٤٤٩

محكمة كفر الشيخ الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٦ مارس سنة ١٩٢٦

اجارة . حق امتياز . بيع العين المؤجرة . تاجير من الباطن .

القاعدة القانونية

١ - لا يعطى للمؤجر حق الامتياز المبين بالمادة ٦٧٠ و ٧٦١ مرافعات والمادة ٦٠١ و ٧٢٧ مدنى الا اذا كانت الاجارة حقيقية اما اذا كانت صورية أو باطلة انعدم محلها . ومتى كانت كذلك فلا يترتب عليها اي أثر كحق الامتياز أو خلافه

٢ - من المقرر قانوناً أن اساس امتياز المؤجر وجود رهن ضمني «gage tacite» لمؤجر العين على ما بها من متاع. اذا المفروض ان حيازته مستمرة رغم التأجير فاذا باع المالك العين أو انتهت يده لاي سبب ما ضاعت حيازته و بالتالى يضيع حقه فى الامتياز

٣ - يعتبر المؤجر مجيزاً للتأجير من الباطن اجازة ضمنية وان وجد حظر بذلك في العقد اذا حصل التأجير بالفعل وعلم به وسكت بدون اعتراض

المحكمة :

« من حيث أن المدعى عليه الثانى لم يحضر مع اعلانه قانوناً فيجوز الحكم فى غيبته عملا بالمادة ١١٩ مرافعات

« ومن حيث أن المدعى يطلب الحكم بأحقيته للأخشاب الموضحة بصحيفة الدعوى والغاء الحجز المتوقع عليها بمعرفة المدعى عليه الأول مع الزامه بأن يدفع له مبلغ ٢٠٠٠ قرش على سبيل التعويض

« ومن حيث ان المدعى عليه الأول يرتكن على عقود الايجار الصادرة اليه من حامد احمد عيسى المدعى عليه الثانى وأن المذكور مؤجر من باطنه الشيخ محمد بيومى المدعى عليه الثالث وأن الأخير مؤجر لعمر البحيرى افندى المدعى والمنصوص فيها فى البند الثاني على ما يأتى :

(لا يجوز للمستأجر أن يتنازل لأحد عن حقوقه في هذا الاستئجار ولا أن يؤجر الارض المذكورة كلها أو بعضها من باطنه) كما يرتكن على نص المادة ٦٧٠ من قانون المرافعات التى تجيز للمالك توقيع الحجز على المنقولات المملوكة للمستأجر من المستأجر الأصلى وانما للمستأجر الثانى المذكور أن يستحصل على رفع الحجز باثباته توفية الأجرة المستحقة للمستأجر الأصلى اذا كان مأذوناً بالتأجير لغيرة كما يرتكن ايضاً على الحكم السابق صدوره من هذه المحكمة بتاريخ ٢٤ اكتوبر سنة ١٩٢٥

« ومن حيث ان المدعى ينازع المدعى عليه الأول فى وجود حق الامتياز الذى يسوغ له حق توقيع الحجز التحفظى على منقولاته لان حامد احمد عيسى المدعى عليه الثانى ليس بمستأجر أصلى وانما هو مالك للعين المؤجرة اليه ومع التسليم بأنه مستأجر فقد أجاز المدعى عليه التأجير من الباطن بتنازله ضمنا عن هذا الحق

« ومن حيث أن ملكية حامد احمد عيسى للعين المؤجرة ثابتة من اعتراف حضرة مندوب الأوقاف الملكية برسى مزاد القطع المراد استبدالها عليه وأنه تأخر فى دفع الثمن فرفعت الدعوى عليه وحكم عليه بدفع الثمن ولتحصيله قد اتخذت الأوقاف الملكية اجراءآت نزع ملكية الأعيان المبيعة كما اعترف مندوب الاوقاف بمحضر الجلسة بمصادقة المحكمة الشرعية على البيع

« ومن حيث أنه مع اعتراف الأوقاف برسى المزاد على حامد ومطالبته بالثمن والحكم

عليه به ومصادقة المحكمة الشرعية على البيع ونزع ملكية العين المبيعة لا يمكن اعتبار عقد الايجار الصادر من المدعى عليه الأول للثانى عقد ايجار بالمعنى القانوني لانعدام المحل . و بديهى أنه لا وجود لحق الامتياز اذا كان عقد الايجار بالوصف السابق بيانه (يراجع اوبرى ورو طبعة ثالثة ج ٣ ص ٢٢٥ حاشية is ه وبودرى بند ٣٥٦ جزء ١)

« ومن حيث ان الذى يدل دلالة واضحة على أن المدعى عليه الثانى هو المالك للعين المؤجرة ما جاء بالانذار المؤرخ ٢٢ اغسطس سنة ١٩٢٥ والصادر من حضرة صاحب السعادة محمد نجيب باشا بصفته مدير الديوان الاوقاف الخصوصية الملكية حيث جاء فيه صراحة أن سعادة المعلن عين حارساً قضائياً على منزل ومحلات ملك حامد احمد عيسى ومقامة على قطع أرض راسى مزاد استبدالها عليه ومعروفة بنمرة ١٧ الخ

« ومن حيث أنه مع التسليم جدلا بأن حامد احمد عيسى ليس بمالك وأن المحكمة الشرعية لم تصادق على البيع كما جاء في مذكرة الأوقاف الكيلية المقدمة والتى تتعارض مع الاعتراف الوارد بمحضر الجلسة فقد سقط حق الامتياز بأجازة الأوقاف ضمنا التأجير من الباطن لسكوتها وعدم اعتراضها وهذا العلم مستفاد من ظروف الدعوى وكتاب مندوب الأوقاف المؤرخ ٣٠ يوليه سنة ١٩٢٥ (يراجع بودرى وواهل ج ١ بند ١١٠٦ و ١١١٧ و ١١٠٩ و ١١١٨ ما يأتى :

La simple connaissance du sous bail par le bailleur, sans protestation, peut-être considérée en fait, une ratification du sous-bail (Lyon 3 Mai 1887).

ويراجع أيضاً مؤلف الاستاذ نجيب بك الهلالى ايجاره ص ٩٢ وبند ٨٤٥ والحكم الصادر من محكمة بنى سويف الكلية بتاريخ ٢٥ يناير سنة ١٩٢١ والمنشور فى المجموعة ٢٢ ص ٢٣٧ عدد ١٤٦)

« ومن حيث أنه فضلا عما تقدم جميعه فان المدعى مستأجر من المدعى عليه الثالث وهو مشتر لا مستأجر من الباطن وقد حكم لمصلحته فى دعوى الاستحقاق السابق رفعها منه ضد ديوان الأوقاف

« ومن حيث أنه يتبين مما تقدم ان المدعى محق فى طلب الغاء الحجز المتوقع على أخشابه لدفعه الأجرة المستحقة عليه للمدعى عليه الثالث محمد بيومى كما انه محق فى طلب التعويض من المدعى عليه الأول نظرا لأن الحجز مشين لسمعته كما أنه اضر به ضرراً مادياً لمنعه من التصرف فى الأخشاب المحجوز عليها وتقدر المحكمة التعويض بمبلغ ١٠ جنيهات »

(قضية عمر أفندى البحيرى وحضر عنه حضرة الاستاذ محمود افندى السيد المحامى ضد سعادة محمد نجيب باشا بصفته مديراً لديوان الاوقاف الخصوصية الملكية وآخرين وحضر عن الأول حضرة مندوب الاوقاف الاستاذ مصطفى افندى عبد ربه وعن الأخير حضرة عمر عمر افندى المحامى . نمرة ١٦٠٤ سنة ٩٢٥ . أصدر الحكم حضرة صاحب العزة رياض رزق الله بك)

٤٥٠

محكمة ابو حمص الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٤ فبراير سنة ١٩٢٦

تزوير . أوراق رسمية . شروط واركان . موظف مختص . ورقة تطعيم . حلاق الصحة . تاريخ الميلاد

القاعدة القانونية

يجب لتوفر اركان جريمة التزوير فى الاوراق الرسمية ان يكون المحرر المزور أعد لأن يتخذ حجة على البيانات الواردة فيه بأن تنسب الورقة لموظف مختص بتحرير البيانات التى حصل التزوير من أجلها . فاذا زور شخص ورقة لها مظهر ورقة تطعيم ونسب صدورها من حلاق الصحة ولم يذكر فيها تاريخ التطعيم بل ذكر تاريخ الميلاد وحده بقصد ان ينتفع بها كشهادة ميلاد فان هذا التزوير لا عقاب عليه لأن حلاق الصحة غير مختص باثبات تواريخ الميلاد والورقة فى ذاتها تصبح لا قيمة لها لأنها لا يمكن ان يحتج بها على صحة تاريخ الميلاد الموضوع فيها

المحكمة :

« بعد الاطلاع على الاوراق

« من حيث انه نسب للمتهم انه اشترك مع مجهول فى تزوير شهادة ميلاد باسمه

« وحيث تبين لهذه المحكمة ان الورقة موضوع التزوير ليست بورقة ميلاد بل هي ورقة تطعيم الجدرى وقد عدلت النيابة أخيراً وصف التهمة على هذا الاعتبار

« وحيث ظهر من التحقيق ان هذه الورقة مصطنعة وان المتهم قدمها للمحكمة الشرعية ليثبت لها انه ولد فى التاريخ المبين فيها

« وحيث انه يجب لتوفر اركان جريمة التزوير فى الاوراق الرسمية ان يكون المحرر المزور اعد لأن يتخذ حجة على البيانات الواردة فيها وهذا الركن مدلول عليه فى نص المادة ١٨١ عقوبات التى تعدد طرق التزوير وهو القاعدة التى استنبطها جارو من المادة ١٤٧ من القانون الفرنسى المقابل للمادة المذكورة (انظر شرح قانون العقوبات لاحمد بك امين فى الصحيفة نمرة ٢٣٣ وما بعدها

« وحيث ينتج من ذلك انه لكى يكون التزوير معاقباً عليه يتعين ان تكون الورقة المزورة منسوبة لموظف مختص بتحرير البيانات التى حصل التزوير من أجلها

« وحيث أن الورقة موضوع هذه الدعوى منسوب صدورها من حلاق الصحة

« وحيث ان حلاق الصحة غير مختص بتحرير شهادات بتاريخ الميلاد ولا بتدوين بيانات عن هذا التاريخ

« وحيث ان الورقة المذكورة ثابت فيها ان المتهم المولود فى ٤ مارس سنة ١٨٨٥ قد أجرى تطعيمه وترك تاريخ التطعيم على بياض ولم يذكر فيها تاريخ سوى تاريخ التصديق على الورقة من شيخ البلد وهو ١٥ يوليه سنة ٩٢٣ أى بعد الميلاد بنحو من ٣٨ سنة

« وحيث أن ورقة التطعيم المذكورة لا يمكن ان تحل محل شهادة الميلاد لأن التطعيم فيها بغير تاريخ والعادة ان وقت التطعيم يكون قريباً من وقت الميلاد بخلوها من تاريخ التطعيم يجعلها ورقة لا قيمة لها بالنسبة لتاريخ الميلاد إذ ان الحلاق غير مختص باثباته ولا يصح ان يؤخذ بها للدلالة على شيء ما لأن تاريخ التطعيم لا أثر له فيها

« وحيث ان قاضى الاحالة بمحكمة طنطا قرر فى ٩ يونيه سنة ١٩٠٩ فى قضية اتهم فيها حلاق صحة بتحرير شهادة ميلاد مزورة بعد ان وقع عليها باسمه وصفته الحقيقتين بان هذا الفعل لا يعد تزويراً معاقباً عليه لأن المتهم لم ينتحل فيها اسم الموظف المختص (انظر الصحيفة نمرة ٢٤٨ من شرح قانون العقوبات لاحمد بك أمين)

« وحيث أن ذكر تاريخ الميلاد فى ورقة التطعيم ما هو الا من باب الادلال على صاحبها وهى بحالتها لا قيمة لها ولا تعتبر الورقة فى ذاتها دليلا على صحة هذا التاريخ

« وحيث لذلك تكون اركان التزوير المنسوب للمتهم غير متوفرة فلا عقاب عليه

« وحيث أنه بعد ذلك لا محل للبحث فى تهمة استعمال الورقة »

(قضية النيابة العمومية نمرة ٣ جنايات سايرة مركز ابو حمص سنة ١٩٢٥ والمقيدة بنمرة ٢١ جنايات سنة ١٩٢٦ ضد احمد محمد عبد النبي . اصدر الحكم حضرة صاحب العزة كامل بك شكرى القاضي وبحضور حضرة عبد الرحمن الجبرى افندى وكيل النيابة)

٤٥١

محكمة سمالوط الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٣٠ مايو سنة ١٩٢٦

شفعة . شيوع . قسمة . تكرار البيع . بقاء الشفعة . بيع غير مسجل . جواز الشفعة .

القاعدة القانونية

١ — للشريك على الشيوع حق الشفعة ولو وقع البيع على التحديد فالشفعة جائزة ما دام الشيوع قائماً ويكون نفاذها معلقاً كالبيع نفسه على نتيجة القسمة

٢ — إذا بيع العقار مرتين ولم يستعمل الشفيع حق الشفعة فى البيع الأول فلا يترتب على ذلك سقوط حقه لأن حق الشفعة يتجدد ويمكن استعماله عند كل بيع

٣ — تجوز الشفعة فى البيوع الغير مسجلة وفاقاً للمادة الاولى من القانون نمرة ١٨ سنة ١٩٢٣ لأن البيع ينفذ متى توفرت اركانه وشرط التسجيل قاصر على نقل الملكية فلا يتعداه الى غيره من الآثار المترتبة على عقد البيع ومن حق المشترى أن يطلب من البائع تنفيذ العقد وعدم عرقلة التسجيل فاذا حكم باثبات البيع وصحة التعاقد قام هذا الحكم مقام البيع نفسه ومن المقرر أن دعوى الشفعة ليست الا دعوى المطالبة باحلال الشفيع محل المشترى فى حقوقه وواجباته

٤— تعطيل حق الشفعة حتى يتم التسجيل قد يترتب عليه القضاء على هذا الحق بامتناع المشترى عن التسجيل ويؤدى الى نتيجة

تتعارض مع نصوص قانون الشفعة فى بدء ميعاد اظهار الرغبة

المحكمة:

« حيث أن المدعى يشفع فى العقار المبيع من تادرس بشاره الى المدعى عليهما الاولين استناداً الى أن له حصة شائعة فيه وقد قام بالأجراءآت التي فرضها القانون فانذر المشترين برغبته فى الشفعة وعرض عليهما الثمن الذى اشتريا به وهو ١٥٠ جنيهاً ولكنهما امتنعا عن قبوله

« وحيث لا نزاع فى أن الفدان المشفوع فيه من ضمن ٦ أفدنه و ١٣ قيراطاً و١٢ سهماً اشتراها المدعى وأخوه رضوان بدوى بعقد مسجل فى ١٢ يونيه سنة ١٩١٦ شائعة بينهما ولم يحصل عنها قسمة فالشيوع لا يزال قائماً ولا يؤثر فى حق الشفيع أن البيع وقع على التحديد اذ الشفعة جائزة ما دام الشيوع باقياً ويكون نفاذها معلقاً كالبيع نفسه على نتيجة القسمة

« وحيث أن المدعى عليهم دفعوا الدعوى بأن الشفيع لم يقم بكافة الاجراءآت الواجبة قانوناً لأن المشتريين الاولين باعا الأرض المشفوعة الى محمد مرسى سيد احمد وابراهيم حسن المدعى عليهما الثالث والرابع بثمن قدره ٢٥٠ جنيهاً وكان يتعين على الشفيع أن يعرض عليهما الثمن الذى اشتريا به

« وحيث أن المدعى طعن فى البيع الجديد بالصورية وقد ثبت من الاوراق أنه انذر المشتريين الأولين برغبته فى الشفعة بتاريخ ٢١ ديسمبر سنة ١٩٢٤ وعرض عليهما مائة وخمسين جنيهاً عدا رسم التصديق على العقد ولما نمى اليه خبر البيع الثانى بادر وانذر المشتريين الجدد فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٤ وعرض عليهما الثمن السابق عرضه

« وحيث أن البيع للمشتريين الأولين صدر فى ١٣ نوفمبر سنة ١٩٢٤ والبيع الثانى فى ٢١ ديسمبر ١٩٢٤ وهو نفس اليوم الذى تلقى فيه البائعان انذار الشفعة ومع أنه لم يمض بين العقدين سوى شهر و بضعة أيام فقد صعد الثمن من ١٥٠ جنيهاً الى ٢٥٠ جنيهاً

« وحيث أنه ثبت أن المشتريين الجدد ابناء البائعين الذين أقرا بجلسة ٢٥ ابريل سنة سنة ١٩٢٦ انهما لم يقبضا ثمناً واعترف أحدهما بصورية البيع وان الغرض منه اسقاط حق الشفيع فمن ذلك يتبين أن الشفيع سلك الاجراءآت القانونية وما كان له أن يعبأ بالعقد الصورى أو يعرض ثمناً قام الدليل على صوريته

« وحيث أنه جاء فى مذكرة المدعى عليهم أن تادرس بشاره ابتاع العقار المشفوع وفائياً من رضوان بدوى عكاشه الشريك المشتاع مع المدعى ولما كان المدعى لم يشفع فى ذلك البيع فقد سقط حقه فى الشفعة وليس بجائز على أى حال أن يشفع فيه لأن الشفعة لا تكون فى البيوع الوفائية

« وحيث أن عدم المطالبة بالشفعة فى البيع الأول لا يترتب عليه سقوط حق الشفعة لأنه من المقرر أن هذا الحق يتجدد ويمكن استعماله عند كل بيع

« وحيث أن طلب الشفعة موجه الى البيع الصادر الى المدعى عليهما الاولين وهو بيع منجز لا تعليق فيه على شرط فليس لهما أن يتمسكا بعقد البائع لهما لأسقاط حق الشفيع على أن عقد البيع الوفائى قد حدد للبائع سنة واحدة تنتهى فى آخر نوفمبر سنة ١٩٢٣ وقد مضى الميعاد المحدد ولم يستعمل حقه فى الاسترداد فأصبح المشترى مالكاً نهائياً وبهذه الصفة باع للمدعى عليهما المذكورين فى ١٣ نوفمبر سنة ١٩٢٤ . فلا محل اذن لهذا الاعتراض

« وحيث أنه قيل أيضاً دفاعاً عن المشفوع منهم ان العقود الصادرة اليهم غير مسجلة فلا ينشأ عنها حقوق عينية بل التزامات شخصية طبقاً للمادة الاولى من القانون نمرة ١٨ سنة ١٩٢٣ وما دامت الملكية لم تنتقل الى المشفوع منهم فلا محل للشفعة

« وحيث أن البيع ينعقد قانوناً باتحاد ارادة البائع والمشتري وتعيين المبيع والثمن ومن الآثار المترتبة عليه انتقال الملكية بمجرد التعاقد ولكن القانون نمرة ١٨ سنة ١٩٢٣ علق نفاذ هذا الأثر على التسجيل فأصبح انتقال الملكية موقوفاً أو متراخياً حتى يتم اشهار العقد بواسطة تسجيله وفيما عدا ذلك فالبيع يترتب عليه كافة الآثار الاخرى المبينة بالمادة ٢٦٦ مدنى لأن التشريع الجديد لم يتناولها

« وحيث أن القوانين المصرية لم تأت بتعريف الشفعة وقد عرفتها الشريعة الغراء بأنها « حق تمليك العقار المبيع كله أو بعضه ولو جبراً على المشترى بما قام عليه من الثمن والمؤن » وقال فقهاء الشريعة الاسلامية ان الذى يثبت للشفيع بالبيع هو مجرد الرأى والمشيئة بين أن يأخذ أو يترك وقالوا ان الأخذ بالشفعة فسخ فى حق اضافة العقد الى المشترى مع بقاء أصله فيقوم الشفيع مقام المشترى كأن البائع باعه وخاطبه بالايجاب (راجع المحاماه سنة خامسة عدد ٩ ص ٧٣٢)

« وحيث أن المادة الثالثة عشر من قانون الشفعة نصت على أن الشفيع يحل بالنسبة للبائع محل المشفوع منه فى كافة ما كان له وعليه من الحقوق الخ . فدعوى الشفعة ليست الادعوى المطالبة باحلال الشفيع محل المشترى فى حقوقه وواجباته ولذا أجاز بعض الشراح الشفعة فى البيوع المعلقة على شرط موقف أو فاسخ فاذا تحقق الشرط نشأ البيع أو سقط كما كان ينشأ أو يسقط حق المشترى الذى حل محله (راجع كتاب الشفعة لكامل مرسى بك ص ٥٦ ودهلس فى الشفعة نبذة ١٥ — ١٧) والمرجع فيما تقدم الى الاحكام التى وضعها القانون المدنى للبيع لأن أحكام البيع فى الشريعة الغراء كثيراً ما تختلف عن أوضاع القانون المدنى فوجب الرجوع اليه والتمشى على أحكامه

« وحيث ان عدم تسجيل العقد لا يحول دون انعقاده ولكل عاقد الحق فى مطالبة الآخر بالالتزامات التى أوجبها عليه القانون ومن حق المشترى ان يطلب من البائع تنفيذ العقد وعدم عرقلة التسجيل فاذا حكم باثبات البيع

وصحة التعاقد قام هذا الحكم مقام البيع نفسه وما دام تعليق نقل الملكية على التسجيل لا يحرم المشترى كافة المزايا الأخرى الناتجة عن العقد ولا تخليه من الواجبات الملقاة على عاتقه وجب اذاً ان لا يكون عدم التسجيل سبباً فى تعطيل حق الشفعة خصوصاً وان الحكم القاضى بثبوت الشفعة تسجله المحكمة من تلقاء نفسها عملاً بالمادة الثامنة عشرة من قانون الشفعة ومن المقرر ان تسجيل الحكم يقوم مقام تسجيل العقد

« وحيث أن تعطيل حق الشفعة حتى يتم التسجيل قد يترتب عليه القضاء على هذا الحق بامتناع المشترى عن التسجيل اذا كان مطمئناً من جانب البائع وراغباً فى الاحتفاظ بالصفقة التى عقدها

« وحيث أن القول بأن الشفعة لا تجوز الا فى البيوع المسجلة يستلزم حتماً جعل ميعاد ابداء الرغبة مبتدئاً من تاريخ التسجيل وهذه النتيجة تتعارض مع نصوص قانون الشفعة وتؤدى الى ثبوت الشفعة بالتسجيل مع أنها لا تثبت إلا بالبيع البات الصحيح والبيع لا يتوقف وجوده أو عدمه على التسجيل . (راجع حكم محكمة المنصورة الجزئية . المحاماة سنة خامسة عدد ٨ ص ٦١٩)

« وحيث ان سلسلة الاعمال الصورية التى لجأ اليها المدعى عليهم فى هذه الدعوى لعرقلة حق الشفيع لم تنته بالبيع الذى صدر الى المدعى عليهما الثالث والرابع — فقد قدم رضوان بدوى البائع وفائياً عقداً مسجلاً فى ٢٨ مارس سنة ١٩٢٥ باسترداد العقار المشفوع مع أن حقه فى الاسترداد قد سقط بمضى الميعاد المحدد فى العقد وصار المشترى وفائياً مالكاً نهائياً وباع العقار الى المدعى عليهما الاولين فاستصدار هذا العقد بعد رفع هذه الدعوى بمدة أشهر فضلا عن توقيع رضوان بدوى على العقد الصادر الى المشترين الجدد من أظهر الادلة على الصورية أو على الاقل على سوء نيته وتواطئه مع باقى المدعى عليهم فلا عبرة اذاً بتسجيل عقده لأن التسجيل لا يصحح مثل هذه العقود

« وحيث مما تقدم يتعين الحكم للمدعى بطلباته

(قضية محمد بدوى عكاشه ضد حسن على وآخرين نمرة ٤٣٠ سنة ١٩٢٥ اصدر الحكم حضرة صاحب العزة اسكندر حنا بك القاضى)

٤٥٢

محكمة قنا الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٢٥

مخاصمة القضاة . مخاصمة وكلاء النيابة . مادة ٦٥٤ مرافعات .

القاعدة القانونية

أن المادة ٦٥٤ من قانون المرافعات نصت على « القضاة » فقط عند بيان الأحوال التى تقبل فيها مخاصمة القضاة ولم تذكر شيئاً عن وكلاء النائب العمومى . ولكن اتفقت كلمة الشراح كما اجمعت المحاكم على أن وكلاء النيابة كالقضاة لا يصح رفع دعاوى عليهم الا من طريق المخاصمة

المنصوص عليها فى المـادة « ٦٥٤ » مرافعات وما بعدها.وفى فرنسا مع اقتصار النص الفرنساوى على القضاة ومخاصمتهم فان الشراح الفرنساويين وأحكام المحاكم الفرنساوية اجمعت على وجوب سريان أحكام المخاصمة على وكلاء النيابة والقضاة معـاً . لأن الحكمة واحدة وهى ضرورة احاطة القاضى أو وكيل النيابة بسياج من الحماية تمنع أى شخص من التطاول عليـه لمس استقلاله فتبقى كرامته وهيبته حصينة وبعيدة عن متناول أيدى الذين يريدون مسها بما ينقص منها توصلا منهم للعبث بحريتـه واستقلاله فى الاحكام التى يصدرها ان كان قاضياً أو فى القرارات والتحقيقات التى يجريها ان كان من وكلاء النائب العمومى .

المحكمة

حيث أن وزارة الحقانية المدخلة ضامنة فيما عساه أن يحكم به على المعلن اليـه الأول من التعويضات المدنية باعتباره موظفاً لديها وارتكب الخطأ المنسوب اليه وهو بهـذه الصفة دفعت الدعوى بعدم قبولها بسبب أن المعلن اليه الاول وكيل نيابة ومرفوعة عليـه الدعوى على هذا الاعتبار وأن وكلاء النيابة كالقضاة لا يصح رفع دعاوى عليهم الا بطريق مخاصمة القضاة المنصوص عنه فى المادة ٦٥٤ مرافعات وما بعدها

« ومن حيث أنه بالرجوع الى تلك المواد وجدت أنها تنص على اختصام القضاة ولم تذكر شيئاً بالنسبة لأعضاء النيابة

« وحيث أنه بالاطلاع على قانون المرافعات الفرنسى فى باب مخاصمة القضاة فى المواد ٥٠٥ مرافعات وما يليها وهى المواد المأخوذة عنهـا المواد التى فى قانون المرافعات المصرى الأهلى وجد أيضاً أن تلك المواد الفرنسية لم تنص الا على طريقـة رفع الدعوى على القضاة بطريقة مخاصمتهم ولم تذكر شيئاً عن وكلاء النيابة

« وحيث أنه مع قصر النص الفرنسي على القضاة ومخاصمتهم فان الشراح الفرنسيين وأحكام المحاكم الفرنسية اجمعت على الحاق وكلاء النيابة بالقضاء فيما يتعلق بطريقة رفع الدعوى عليهم ووجوب مخاصمتهم كالقضاة طبقاً لما هو مبين فى قانون المرافعات الفرنسى

« وحيث أن الشراح المصريين قد جروا أيضاً على ما جرى عليه الشراح الفرنسيون فى ضرورة الحاق وكلاء النائب العمومى بالقضاة فى طريقة رفع الدعوى عليهم ووجوب أن تكون طبقاً لقواعد مخاصمة القضاة (راجع فى ذلك دوهلس جزء رابع ص ٨٢ بنـد ١٧٤ و ١٧٥ وكتاب التنفيذ لاحمد قمحه بك وعبـد الفتاح السيد بك ص ٦٢٠ وكذلك جرانمولان جزء أول ص ٢٨)

« وحيث أن أحكام المحاكم المصرية قد سارت على هذا النحو أيضاً من ضرورة إعتبار وكلاء النيابة كالقضاة فى طريقـة رفع الدعوى عليهم (راجع حكم محكمة أسيوط الصادر فى ٢٨ ابريل سنة ١٩٢٥ ومنشور بمجلة المحاماة فى العدد السابع من السنة الخامسة)

« وحيث أن القضاء المصرى رغم قصر النص فى قانون المرافعات المصرية فى باب مخاصمة القضاة على القضاة وحدهم ولم يلحق بهم أحداً من وكلاء النيابة قد استقر على الحاق وكلاء النيابة بالقضاة فى هذا الباب لأسباب صحيحة فى تفسير القانون وأهمها السببان الآتيان :

أولا — ان الحكمة التى حدت بالشارع الى وضع نص خاص لرفع الدعاوى على القضاة وبيان الاجراءات الخاصة بذلك — هذه الحكمة موجودة بذاتها فى حالة رفع الدعوى على وكيل النيابة وهى ضرورة احاطة القاضى أو وكيل النيابة بسياج من الحماية تمنع أى أمرىء من التطاول عليه لمس استقلاله وتبقى له كرامتـه وهيبته خصينة وبعيدة عن متناول أيدى الذين يريدون مسها بما ينقص منها توصلا منهم للعبث بحريته واستقلاله فى الأحكام التى يصدرها أن كان قاضياً أو فى القرارات والتحقيقات التى يجريها ان كان من وكلاء النائب العام

ثانياً — أن القضاء المصرى أخذ هذا التفسير بالاسترشاد مما فعله القضاء الفرنسى الذى كان لديه أيضاً النص قاصرا على القضاة دون وكلاء النيابة مع وجود الحكمة واحدة للاثنين وجرى على طريقة القياس التى هى طريقة صحيحة وهامة جداً فى تفسير القوانين عند إتحاد النص ووجود الحكمة واحدة فى البلدين

« ومن حيث أن المدعى لم يتخذ ذلك الطريق الصحيح فى رفع الدعوى على المدعى عليه الأول واختار أن يرفعها مباشرة وطلب فيها الحكم له مدنياً بضمانة المدعى عليها الثانية بالمبلغ المذكور فى صحيفة الدعوى فيتعين عدم قبول تلك الدعوى المدنية

« ومن حيث أنه يشترط لأن تكون الدعوى العمومية مقبولة قانوناً أن تكون الدعوى المدنية التى حركتها مقبولة قانوناً أيضاً وهو ما لم يتوفر فى هذه الدعوى الحالية وعلى ذلك يتعين الحكم ببراءة المتهم من الدعوى الجنائيـة عملا بالمادة ١٧٢ جنايات »

(قضية النيابة العمومية نمرة ٤٧ جنح مباشرة سنة ١٩٢٤ والمدعى المدنى السيد زين ابو السرور ضد حضرة سابا بك يسى رئيس نيابة قنا ووزارة الحقانية . اصدر الحكم حضرة صاحب العزة عبد العال بك السيد القاضى وبحضور حضرة حافظ عمار افندى وكيل النيابة)

قضاء المحاكم الشرعية

٤٥٣

المحكمة العليا الشرعية

حكم تاريخه ٩ يناير سنة ١٩٢٦

وقف . ناظر . وصى مختار . قرار تمكين . قرار اقامة . استئناف .

القاعدة الشرعية

١ — الوصى المختار من قبل الواقف له الولاية شرعاً على وقفه

٢ – العبرة للمعانى لا للألفاظ والمبانى . فاذا اقامت المحكمة ناظراً على وقف وكانت هذه الاقامة فى المعنى تمكيناً كان قرارها نهائياً لا يقبل الاستئناف ، لأن القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٢٠ نص على جواز استئناف قرارات الاقامة دون التمكين

المحكمة :

« حيث ان عبد الفتاح افندي الدمالطى اقيم وصياً مختاراً من قبل الواقف بتاريخ ١٣ فبراير سنة ١٩١٩ بالاشهاد الصادر أمام محكمة طنطا الابتدائية الشرعية

« وحيث أن الوصى المختار من قبل الواقف تكون له الولاية شرعاً على اوقافه

« وحيث أن أسباب القرار الابتدائى صريحة فى أن المحكمة الابتدائية اعتبرت عبد الفتاح افندى المذكور ولياً على اوقاف الواقف بمقتضى الوصاية

« وحيث أن ما اشتملت عليه الأسباب المذكورة يفيد ان القرار الصادر من المحكمة الابتدائية قرار تمكين فى الحقيقة لاقرار اقامة

« وحيث ان قرارات التمكين لا تقبل الاستئناف كما جرت على ذلك هذه المحكمة من قبل »

(استئناف الست نبويه عبد السلام الدمالطى فى القرار الصادر بتاريخ ١٧ اكتوبر سنة ١٩٢٥ من محكمة طنطا الابتدائية الشرعية فى مادة التصرفات رقم ١٠٥ سنة ٢٤ — ٢٥ المضموم اليها المادة رقم ١٢٣ سنة ٢٤ — ٢٥ باقامة عبد الفتاح الدمالطى ناظراً على أوقاف المرحوم الشيخ عبد السلام الدمالطى . استئناف رقم ٣ جدول سنة ٢٥ — ٢٦ . دائرة حضرات اصحاب الفضيلة الشيخ محمد مصطفى المراغى والشيخ موسى على النواوى والشيخ سيد الشناوى والشيخ سرور على والشيخ محمد محمد ضاحي من قضاة محكمة مصر الابتدائية الشرعية المندوب لتكملة الهيئة)

٤٥٤

المحكمة العليا الشرعية

حكم تاريخة ٣٠ يناير سنة ١٩٢٦

وقف . استئناف . قرار رفض اذن الخصومة

القاعدة الشرعية

قرار رفض الأذن بالخصومة ضد ناظر الوقف بالنسبة لأحد طالبى هذا الأذن هو من القرارات التى لا تقبل الاستئناف شكلا متى كانت المحكمة قد اذنت غير هذا الطالب . لأن قرار الرفض ليس رفضاً للأذن بالخصومة مطلقاً ضد الناظر وانما هو رفض لاذن شخص معين

المحكمة :

« حيث أن المستأنف انما استأنف قرار رفض الأذن له شخصياً فى الوقف الخيرى

« وحيث أن المحكمة الابتدائية اذنت بالخصومة فى هذا الوقف لغير الطالب فيكون القرار المستأنف مما لا يقبل الاستئناف لانه ليس رفضا للأذن بالخصومة مطلقاً ضد الناظر وانما هو رفض اذن شخص معين »

(استئناف خليل افندى على الناقورى فى القرار الصادر بتاريخ ٣١ أكتوبر سنة ١٩٢٥ من محكمة الاسكندرية الابتدائية الشرعية فى مادة التصرفات نمرة ١١٠ سنة ٢٤ — ٢٥ . استئناف رقم ١٠ جدول سنة ٢٥ — ٢٦ . دائرة حضرات اصحاب الفضيلة الشيخ محمد مصطفى المراغى والشيخ احمد العطار والشيخ موسى على النواوى والشيخ سيد الشناوى والشيخ سرور على)

٤٥٥

محكمة مصر الابتدائية الشرعية

حكم تاريخه ١٥ ديسمبر سنة ١٩٢٥

وصية . اثبات . انكار وقت الخصومة . امام القضاء

القاعدة الشرعية

لا تسمع عند الانكار دعوى الوصية الا اذا وجدت اوراق رسمية أو مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها امضاؤه كذلك تدل على ما ذكر . والمفهوم من « الانكار » الوارد في صدر المادة ١٠٠ وفى صدر المادتين ١٠١ و١٣٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية هو الانكار وقت الخصومة أمام القضاء . ولا اعتبار للاقرار الخارج عن مجلس القضاء فاذا اقر خصم فى ورقة خارج مجلس القضاء بصحة صدور وصية ثم جاء أمام مجلس القضاء وانكر صدور الوصية فلا تسمع دعوى الوصية اذا لم توجد أوراق رسمية أو مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها امضاؤه

المحكمة :

« من حيث ان المدعى ادعى دعواه المذكورة وطلب الحكم على الثلاثة المدعى عليهم الأول بدفع المبالغ التى بذمتهم للمتوفاة لتنفيذ ما اوصت به وعلى المدعى عليها الأخيرة بمنع تعرضها له بصفته المذكورة فى صحة الوصية ونفاذها

« ومن حيث أن وكيل المدعى عليها الأخيرة انكر هذه الوصية وقد ذكر المأذون بالخصومة أنها صادرة فى سنة ٩٢٠ بمقتضى ورقة عرفية لم تكن بخط المتوفاة ولكنه اعتمد على ان المدعى عليها قد وقعت عليها فهى مقرة بها كما انها اقرت بها واجازتها فى التوكيل العرفى الصادر منها للمدعى عليه الأول وذهب الى أنه لا وجه لتطبيق المادة المأية من اللائحة فى هذه الحالة فضلا عن انه قدم صورة محضر الوفاة المتضمنة لما ذكر وهو ورقة رسمية تدل على صحة الدعوى

« ومن حيث انه يجب النظر فيما اذا كانت المادة المأية تنطبق على هذه الحادثة أو لا واذا كانت تنطبق فهل ما قدم من الأوراق يكفى لسماع الدعوي طبقاً للمادة المذكورة او لا

« ومن حيث أن المفهوم من الانكار الوارد فى صدر هذه المادة وصدر المادتين ١٠١

و ١٣٧ من اللائحة هو الانكار وقت الخصومة أمام القضاء .ولا اعتبار لدعوى اقرار المدعى عليه خارج مجلس القضاء لأن ذلك هو المتبادر من عبارة المواد المذكورة وقد وجد هذا الانكار فى هذه الحادثة فاذن لا تسمع دعوى الوصية طبقاً للفقرة الثانية من المادة ١٠٠ الا اذا وجدت اوراق رسمية تدل على صحة الدعوى أو اوراق مكتوبة جميعها بخط المتوفاة وعليها امضاؤها كذلك ولم يوجد فى هذه الحادثة شىء من هذا فان ورقتى الوصية والتوكيل عرفيتان لم يتوفر فيهما الشرط ومحضر الوفاة ليس رسمياً فى موضوع الوصية ولا دلالة لماهو رسمى فيه على صحة دعوى الوصية فيتعين عدم سماعها بالنسبة للمدعى عليها الاخيرة

« ومن حيث أن المدعى عليه الاول اعترف بهذه الوصية الا ان الاعتبار فى هذه الدعوى انما هو لانكار المدعى عليها الاخيرة التى اعترف المأذون بالخصومة انها هى الوارثة الوحيدة للمتوفاة ولا معتبر لاعتراف المدعى عليه الأول لما هو منصوص عليه شرعاً من أنه اذا اعترف من فى يده تركة المتوفى بوراثة شخص له و بصدور وصية منه لآخر فليس لمدعى الوصية شىء و يدفع المال الى مدعى الوراثة الا اذا برهن مدعى الوصية على مدعاه او حلف الوارث فنكل (ارجع الى الانقروية ص ١٠١ ج ٢)

« ومن حيث أن تحليف الوارث أو اقامة البرهان عليه فى حادثتنا فرع سماع دعوى الوصية عليه وهى غير مسموعة عليه لما سبق

« ومن حيث أن المقام عن المدعى عليهما الثانى والثالث قد انكر الوصية

«ومن حيث انه يتعين والحالة هذه عدم سماع الدعوى بالنسبة لجميع المدعى عليهم»

(قضية الشيخ على هانى المحامى بصفته ماذونا بالخصومة من قبل المحكمة ضد الشيخ محمد نور السمدنى وآخرين نمرة ١ كلى سنة ٢٣ — ١٩٢٤ دائرة حضرات أصحاب الفضيلة الشيخ عبد المجيد سليم والشيخ محمد مروان بك والشيخ محمد فرج)

فتاوى شرعية

٤٥٦

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتي

بتاريخ ٢ ديسمبر سنة ١٩٢٠

وصية . ردة . اسلام . بطلان الوصية .

القاعدة الشرعية

ما أوصى به المرتد فى حال اسلامه يبطل مطلقاً من غير فرق بين ما هو قربة أو غير قربة

السؤال

سئل فى رجل يدعى حنا بانوب كان نصرانياً واسلم ويسمى نفسه محمد توفيق وفى حالة اسلامه أوصى لابنه المدعو بانوب حنا القاصر وقت عمل الوصية بمقتضى ورقة عرفية بتاريخ ٧ اكتوبر سنة ٩٠٨ وثبت تاريخها بمحكمة مصر المختلطة بتاريخ ١٣ اكتوبر سنة ٩٠٨ .وهذا ما جاء بالوصية: (أنا الموقع على هذا حنا بانوب جرجس من قبلة حنا مركز سمالوط قد أوصيت وأنا بحالة الصحة والكمال لابنى بانوب حنا بانوب بمقدار الربع بعد الثمن فى أطيانى المكلفة على اسمى الكائنة بنواحى قلوصنا وجواده وفى النخيل الكائنة بهذين الجهتين وفى وابورات الطحين ذو الثلاثة حجارة الكائنين بقلوصنا ومطاى وفى المنازل المملوكة لى وفى كل ما يستجد من أطيان وأملاك ومنقولات فى أى جهة كانت أملكها بحيث أنه لا يملك منها بانوب ابنى المذكور شيئاً الا بعد عمر طويل من عمرى أي بعد انتهاء أجلى فى هذه الحياة التى لابد لى عنها وهذه تحررت باختيارى ورضاي) مع ما تقدم فان الموصى المذكور إرتد الى النصرانية بالثانى قبل وفاته بسنة وثلاثة شهور فى ٤ مايو سنة ٩١٧ ببطرخانة الاقباط الارثوذكس بالمنيا بمقتضى قرار من المجلس الملى فهل والحالة هذه تكون هذه الوصية صحيحة ونافذة أم تكون باطلة بمجرد إرتداده افيدوا ؟

الجواب

اطلعنا على هذا السؤال وعلى صورة الوصية ونفيد أنه قال فى الهندية بصحيفة ٢٥٤ جزء ثانى ما نصه (وأما ما أوصى به أى المرتد) فى حال اسلامه فالمذكور فى ظاهر الرواية من المبسوط وغيره أنها تبطل مطلقاً من غير فرق بين ما هو قربة أو غير قربة ومن غير ذكر خلاف كذا فى فتح القدير أه . ومثل ذلك فى رد المحتار بصحيفة ٤٦٦ جزء ثالث طبعة أميرية سنة ١٢٨٦ . وقال فى رد المحتار أيضاً بصحيفة ٤٦٣ من الجزء المذكور ما ملخصه (ولا توقف فى بطلان ايجاره واستئجاره ووصيته وايصائه ومن

ذلك يعلم أنه متى كان الحال كما ذكر فى السؤال تكون الوصيـة المذكورة باطلة شرعاً بردته ؟

مفتى الديار المصرية
محمد اسماعيل البرديسى

٤٥٧

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتى
بتاريخ ١١ اكتوبر سنة ١٩٢٠

وقف . شرط عدم مطالبة الناظر بالاستحقاق . بطلان .

القاعدة الشرعية

الشرط الذى يشرطه الواقف فى كتابه ويحرم فيه على المستحق المديون وعلى دائنه مطالبة الناظر بشىء من الاستحقاق غير معتبر شرعاً لمخالفته الشرع . لأن للدائن مطالبة المدين بالدين الذى عليه

السؤال

سأل الشيخ عبد اللطيف مصطفى بما صورته : أوقف المرحوم محمود بك يسن أطيـاناً بزمام ناحية أبو صير بمديرية بنى سويف بمقتضى حجة ايقاف صادرة بمحكمة مديرية بنى سويف بتاريخ ٢٠ اكتوبر سنة ٩٠٠ ومرفق ملخص الوقفية المذكورة بهذا للاطلاع عليه وقد اشترط شروطاً منها (أنه اذا كان أحد المستحقين مديوناً فليس للمدين ولا لغيره حق فى مطالبة الناظر بشىء من استحقاقه المذكور) ومن المستحقين الآن شخص حكم عليه بفرض نفقة شرعية لزوجته فهل تمنع الزوجة من مطالبة الناظر أو أن هذا الشرط لا يسرى عليها نظراً لأن مطلوبها هو نفقة شرعية أفيدوا ؟

الجواب

اطلعنا على هذا السؤال وعلى ملخص كتاب الوقف المذكور ونفيد أن شرط الواقف المذكور غير معتبر شرعاً لمخالفته الشرع لأن للدائن مطالبة المدين بالدين الذى عليه وحينئذ فلزوجة المستحق المدين مطالبة الناظر بفرض النفقة المذكورة من استحقاقه فى الوقف المذكور ؟

مفتى الديار المصرية
محمد اسماعيل البرديسى

٤٥٨

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتى
بتاريخ ٢٩ القعدة سنة ١٣١٨

وقف . خراب . تعمير جزء . خان .

القاعدة الشرعية

١ — اذا آلت العين الموقوفة الى الخراب ولم يكن لها أوقاف يصرف ريعها عليها كان للمتولى أن يحدث دكاكين من ماله على بعض أرض العـين الموقوفة ويعمر باقيها من ريع تلك الدكاكين

٢ — الخان فى اصطلاح الفقهاء هو المكان الذى يبنى لينزل فيه أبناء السبيل

٣ — جوز العلماء تحويل مالم يكن للاستغلال الى الاستغلال اذا كان فى هذا التحويل مصلحة للوقف

السؤال

سأل عبد الحميد حمدى بجابر الشام فى مدرسة موقوفة آلت الى الخراب وليس لها أوقاف مطلقاً . فهل للمتولى أن يحدث دكاكين من ماله على بعض أرض المدرسة على أنها للمدرسة لأجل تعميرها واقامة الشعائر الدينية فيها من ريع تلك الدكاكين ؟

الجواب

صرحوا بأنه اذا بني خانا واحتاج الى المرمة روى عن محمد رحمه الله تعالى أن يعزل منها ناحية بيتاً أو بيتين فتؤجر وينفق من غلتها عليها كما فى النواوى . وقالوا فى غير موضع أن المتولى لو بني فى أرض الوقف من مال نفسه وذكر أنه للوقف كان وقفاً وفى الكازرونى نقلا عن الحانوتى أنه يجوز تغيير صفة عين الوقف للمصلحة ومما ذكر يعلم أنه يسوغ لمتولى المدرسة المذكورة احداث هذه الدكاكين على بعض أرضها لمرمتها وتعميرها واقامة شعائرها كما يفهم من عبارة النواوى ، فان الخان فيها ما كان معروفاً فى اصطلاحهم وهو المكان الذى يبنى لينزل فيه أبناء السبيل فليس للاستغلال فقد جوزوا تحويل مالم يكن للاستغلال الى الاستغلال لمصلحة الوقف وتكون تلك الدكاكين وقفاً للمدرسة حيث يقول المتولى أنه يحدثها من ماله لها ولا يضر تغيير بعض عين أرض المدرسة بذلك نظراً للمصلحة كما قاله الكازرونى متى كان الباقى من أرضها يكفى للغرض المقصود للواقف منها والله أعلم ؟

مفتى الديار المصرية
محمد عبده

قضاء المحاكم المختلطة

٤٥٩
محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٢٤ يسمبر سنة ٩٢٥
قسمة . اختصاص المحاكم المختلطة . حراسة . قاضى مستعجل . اختصاصه . دعوى كلية .

القاعدة القانونية

١ — اذا رفعت دعوى قسمة من وطنى على وطنى أمام المحاكم المختلطة لوجود دائن أجنبي كان قاضى الامور المستعجلة بالمحكمة المختلطة مختصاً بنظر دعوى الحراسة المرفوعة من المالك الوطنى على شريكه الوطنى ولو كان الدائن الاجنبي لم يبد طلبات أمام قاضى الامور المستعجلة لان دعوى الحراسة فرع من الدعوى الأصلية المطروحة أمام المحاكم المختلطة

٢ — ان قاضى الامور المستعجلة يختص بنظر المسائل المستعجلة ولو كان أصل الدعوى

مطروحاً أمام محكمة كلية . الا أن هذا لا يكون الا فى حالة ما يكون هناك خطر من تأجيل النظر والفصل فى المسألة المستعجلة . اما اذا كانت جلسة الموضوع قريبة وفى قدرة محكمة الموضوع نظر المسألة المستعجلة والفصل فيها كانت محكمة الموضوع احق بنظر الدعوى المستعجلة

(استئناف ابو العنين رجب ضد محمد صبرى مفتاح . رئاسة جناب المستشار فوكس)

٤٦٠

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٢٩ ديسمبر سنة ٩٢٥

سقوط الحق . فوائد . انواعها .

القاعدة القانونية

يسقط حق المطالبة بالفوائد من أى نوع كانت بمضى خمس سنوات من تاريخ استحقاقها سواء كانت الفوائد متفق عليها فى العقد أو مقررة فى القانون أو محكوم بها قضائياً أو فوائد تأخير مشروطة فى العقد

(استئناف ابراهيم أحمد سليط ضد الجلى . رئاسة جناب المستر ملك برنت)

٤٦١

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٢٩ ديسمبر سنة ٩٢٥

يمين حاسمة . توجيهها . عدول

القاعدة القانونية

اذا وجه خصم اليمين الحاسمة الى خصمه فى الجلسة فلا يحق له بعد ذلك العدول عن توجيه اليمين بمذكرة اضافية يقدمها بعد قفل باب المرافعة ردا على مذكرة خصمه .

(استئناف ورثة طه على ضد شريف ونور . رئاسة جناب المستشار باقيرا)

٤٦٢

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ١٣ يناير سنة ٩٢٦

بيع . سمسرة . تعويض ضرر .

القاعدة القانونية

اذا فسخ البيع فلا سمسرة وانما يحق للسمسار أن يطالب بتعويض الضرر الذى اصابه وهذا التعويض يشمل مصاريفه وضياع وقته والربح الذى فاته . وهذا التعويض يسأل عنه أولا من كلف السمسار باتمام الصفقة وهو وشأنه مع من تعامل معه ان كان هناك خطأ من جانب هذا الأخير .

(استئناف السيناد باوليدس ضد ديمترى فلوتيفس رئاسة جناب المستشار هانسون)

٤٦٣

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٢٦ يناير سنة ٩٢٦

وقف . اجارة . مدتها . اذن قاض . الناظر هو المستحق . تأجير اكثر من ٣ سنين بطلان . ربا فاحش . سوء ادارة .

القاعدة القانونية

١ — اذا شرط الواقف عدم تأجير اطيان الوقف لمدة تزيد على سنة ثم اذن القاضي

الشرعي لناظر الوقف في تأجيرها لمدة ثلاث سنوات لوجود مسوغ كان هذا الاذن منصرفاً عن اجارة واحدة فقط ولا يجوز للناظر الخلف أن يؤجر اطيان الوقف مدة تزيد على المشروطة في كتاب الوقف

٢ - جرى قضاء محكمة الاستئناف المختلطة على انه يجوز للناظر الذي يكون هو المستحق الوحيد لريع الوقف أن يؤجر اطيان واعيان الوقف لمدة طويلة على أن تكون هذه الاجارة نافذة طالما يكون المؤجر على قيد الحياة . الا انه لا يجوز التوسع في هذه القاعدة وتطبيقها على جميع الاحوال مطلقاً . لان الوقف شرع لحماية أولاد الواقف من ضعفهم ومن احتياجهم والشارع عنى ايضاً بحماية الوقف نفسه من عدوان المستحقين عليه (راجع المواد ٢٧٦ و ٢٧٨ و ٢٨١ و ٢٨٢ من قانون العدل والانصاف. فالعقد الذي تتجلى فيه دلائل انتهاز المستأجر فرصة ضعف الناظر والمستحقين لاستصدار اجارة منهم لمدة طويلة باطل ولايمكن للقضاء أن يقره

(استئناف جورجي خير ضد ابراهيم عامر داود ومن معه . رئاسة جناب المستشار بافييرا)

تعليق

١ - في هذه القضية كان المستأجر استصدر الاجارة من الناظرين ومن بعض المستحقين وشرط ضمان المستحقين واولادهم وعقد الاجارة لمدة ثلاث سنوات مستقبلة تأتي بعد اجارة سابقة معقودة لمدة ثلاث سنوات أخرى لم تبدأ بعد وفيها أقر الناظران والمستحقون بأنهم قبضوا الايجار مقدماً . ومحكمة الاستئناف المختلطة قضت في أسباب حكمها ان مثل هذا العقد لا يمكن اعتباره عقد اجارة اذ هو في الحقيقة ونفس الامر قرض للناظر وللمستحقين بفوائد ربوية فاحشة

٢ - راجع بمعنى هذا الحكم الصادر من محكمة استئناف مصر الاهلية في قضية وزارة الاوقاف ضد سليمان افندى فهمي وزينب هانم لطفي . كان سليمان افندى فهمي استأجر من زينب هانم أطيان الوقف ودفع لها مبلغاً كبيراً مقدماً واستأجر منها أطيان الوقف بغبن فاحش فقضت محكمة الاستئناف الاهلية بابطال عقد الاجارة بناء على أنه عقد قرض بربا فاحش صيغ في قالب عقد اجارة

قضاء المحاكم الأجنبية

٤٦٤

محكمة نقض وابرام فرنسا

حكم تاريخه ١٧ نوفمبر سنة ٩٢٥

قوة قاهرة . تعريفها .

القاعدة القانونية

القوة القاهرة هى الحوادث التى تجعل تنفيذ العقد مستحيلا دون الحوادث التى تجعله شاقاً أو محتاجاً لتكاليف أكثر مما قدر الخصوم .

٤٦٥

محكمة نقض وابرام فرنسا

حكم تاريخه ٢٠ يونيه سنة ٩٢٤

طلبات جديدة . امام الاستئناف . انواع الطلبات الجديدة . مقاصة . تعويضات مستجدة .

القاعدة القانونية

الأصل أنه لا يجوز تقديم طلبات جديدة أمام محكمة ثانى درجة . الا أن هذه القاعدة لها استثناءات كما اذا كان الطلب الجديد عبارة عن طلب مقاصة أو عبارة عن دفاع مقدم من المستأنف لاسقاط أصل الدعوى . ويجوز أيضاً للخصوم أن يطالبوا أمام محكمة ثانى درجة بالتعويضات التى يتراءى لهم طلبها عن الضرر الذى يصيبهم ويستجد من بعد صدور حكم محكمة أول درجة

٤٦٦

محكمة نقض وابرام فرنسا

حكم تاريخه ٢٠ يونيه سنة ٩٢٤

تعويض . تقديره . اسباب تحديد مقدار التعويض .

القاعدة القانونية

عند الحكم بتعويض بسبب عدم تنفيذ عقد مدنى أو بسبب جنحة أو شبه جنحة ليس من الواجب على القاضى أن يبين الوقائع التى ارتكن عليها لتحديد مقدار التعويض لأن القاضى له الحرية التامة فى تقدير التعويض بدون أن يكون ملزماً ببيان العناصر التى كون منها عقيدته لتقدير الضرر الذى أصاب الخصم والربح الذى فاته .

٤٦٧

محكمة نقض وابرام فرنسا

حكم تاريخه ٢٠ اكتوبر سنة ٩٢٥

اثبات . أدلة . تكوين عقيدة القاضى من أدلة غير موجودة فى الاوراق .

القاعدة القانونية

لا يجوز للقاضى أن يبنى حكمه الا على أدلة اثبات مقررة قانوناً . ولا يعتبر الدليل أنه قائم قانوناً الا اذا حصل عليه القاضى من طرق التحقيق والمرافعات المنصوص عليها فى القانون .

بناء عليه اذا بنى القاضى حكمه على « معلومات وصلته» ولم يبين كيفية وصول هذه المعلومات اليه وان كان الخصوم علموا بها وتناقشوا فيها أمامه مناقشة علنية ام لا كان حكمه باطلا ووجب نقضه

٤٦٨

محكمة نقض وابرام فرنسا

حكم تاريخه ٢٠ يونيه سنة ٩٢٤

قاض ، خصم وحكم ، رد

القاعدة القانونية

القواعد الأساسية لكل نظام قضائى أنه لا يجوز للشخص أن يكون خصما وحكما فى نزاع خاص به . فاذا كان لشخص ما ولاية القضاء فى أمر ما وطلب رده فلا يجوز له أن يحكم هو نفسه فى طلب الرد . لأنه اذا أجاز لنفسه الفصل فى طلب الرد كان هو الخصم والحكم فى آن واحد . وهذا غير جائز .

٤٦٩

محكمة نقض وابرام فرنسا

حكم تاريخه ٢٤ يونيه سنة ٩٢٤

استئناف . تشديد الاحكام الابتدائية .

القاعدة القانونية

ان المبادىء العامة التى يتمشى حكمها على المنازعات الخاصة بالعقود وبالأحكام النهائية تحرم على قضاة الاستئناف بأن يشددوا الحكم الصادر على المحكوم عليه ابتدائيا اذا لم يكن هناك استئناف لا أصلى ولا فرعى . فاذا حكمت محكمة أول درجة على المحكوم عليه بنصف رسوم ومصاريف الدعوى واستأنف هذا الحكم استئنافا أصليا ولم يستأنفه خصمه استئنافا فرعيا فلا يحق لمحكمة ثانى درجة أن تشدد الحكم عليه وتحمله جميع رسوم ومصاريف الدعوى بعد ان كانت محكمة أول درجة حكمت عليه فقط بنصف الرسوم والمصاريف .

٤٧٠

محكمة بوردو بفرنسا

حكم تاريخه ١١ مايو سنة ٩٢٥

تحكيم . مد أجله . صراحة ودلالة .

القاعدة القانونية

مد أجل التحكيم يجوز أن يكون صراحة أو دلالة . اذ ليس من الضرورى أن يثبت مد أجل التحكيم باتفاق كتابى بين المتحاكمين . فاذا حضر المتحاكمون أمام المحكمين جلسات عدة بعد انتهاء أجل التحكيم وأدلوا بمعلوماتهم ومستنداتهم الى المحكمين كان هذا رضاء منهم بقبولهم مد أجل التحكيم

٤٧١

محكمة السين بباريس

حكم تاريخه ٢٩ ابريل سنة ٩٢٤

بيع . قاصر . ضمان اجازة القاصر . مسؤولية

القاعدة القانونية

١ – المالك لحصة شائعة فى عقار اذا تعهد

ببيع العقار لآخر وضمن الحصول على أجازة ببيع حصة القاصر الذى يملك بعض العقار على الشيوع معه يكون مسئولا شخصياً عن تعويض الضرر اذا عجز عن الحصول على أجازة هذا القاصر بعد بلوغه سن الرشد

٢ – علم المشتري بوجود شركاء على الشيوع فى العقار المبيع لم يتعهدوا له بالبيع ولم يضمن أحد الاستحصال على رضاهم بالبيع يسقط حقه فى طلب التعويضات اذا لم تتم الصفقه بسبب امتناع بعض الملاك عن البيع . لأن علمه بوجود ملاك آخرين لم يتعاقدوا معه ولم يضمن أحد رضاهم فى البيع يدل على أنه حسب احتمال عدم تمام الصفقة بسبب وجود هؤلاء الملاك

٤٧٢

محكمة روان

حكم تاريخه ٣ يونيه سنة ٩٢٥

تياترو . حضور التشخيص . اخراج احد المتفرجين بغير حق . مسؤولية .

القاعدة القانونية

بمجرد ما يتسلم الشخص التذكرة لحضور تمثيل رواية فى أحد التياترات يصبح من حقه الحضور رغم أنف صاحب التياترو. فاذا أمر صاحب التياترو باخراج أحد المتفرجين لعداء شخصى أو لحفيظة بينهما واضطر الرجل الى الخروج كرهاً عنه كان له الحق فى مطالبة صاحب التياترو بالتعويضات. خصوصاً واذا كان الأمر باخراجه حصل على مرآى ومسمع من الحاضرين فقام عندهم الشك فى حسن سمعة الرجل

٤٧٣

محكمة انفرس

حكم تاريخه ٥ ديسمبر سنة ٩٢٤

مسؤولية الحكومة . خطأ أو اهمال أو جهل . اختصاص المحاكم . الموظف . السلطة العسكرية .

القاعدة القانونية

١ – ليس فى القوانين نص يقرر عدم مسؤولية الحكومة وموظفيها بطريقة مطلقة بالنسبة الى الاضرار التى تحصل للاهالى عن خطأ أو اهمال أو جهل الموظفين . والسلطة العسكرية خاضعة أيضاً لهذا المبدأ بمعنى أنهـا مسئولة ايضاً عن تصرفات عمالها لان الجندى الذى يطلب لتأدية الخدمة العسكرية انما يخضع بمقدار ما تمنح السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية للسلطة العسكرية من الحقوق بشرط مراعاتها كافة الضمانات التى للجندى الحق فيها

٢ – ان للمحاكم الحق فى البحث فى اعمال السلطة العسكرية ومراقبة عدم مخالفتها للقوانين المعمول بها . وليس فى تدخلها هذا أى اعتداء منها على النظم الدستورية. فاذا وقع من الموظف الادارى اعتداء نشأت عنه مسؤولية مدنية كان للمحاكم الحق فى بحث ماهية تصرفات هذا الموظف والبحث فيما ان كانت داخلة أو غير داخلة فى حدود اختصاصاتها بحيث اذا رأت انها خارجة

عن اختصاصاته وحقوقه كان لها أن تحكم بالتعويضات .

٤٧٤

محكمة جاند

حكم تاريخه ٨ اغسطس سنة ٩٢٥

مسؤولية . أب . أبن . خادم . مخدوم .

القاعدة القانونية

اذا كلف الأب ولده الصغير بقيادة مركبة وتسبب عن خطأه أو رعونته أو اهماله اصابة شخص كان الاب مسئولا عن عمل ابنه . ومسئوليته مستفادة من ولايته الشرعيـة من جهة ومن صلة الخادمية والمخدومية القائمة بينه و بين ابنه

تعليق

اهمية الجمع بين الصفتين ظاهرة هنا لأن الاب كان له ان يدفع دعوى المسئولية بسبب الولاية بقوله أنه كان في حالة يتعذرعليه فيها أن يمنع وقوع الحادثة ولـكن المحكمة اجابته بأنه على فرض صحة دفاعه هذا فان مسئوايته ناشئة أيضاً من صلة الخادمية والمخدومية . لأن الاب كان يستخدم ولده فى شؤونه الخاصة بصناعته

٤٧٥

محكمة شيميه

حكم تاريخه ١٨ نوفمبر سنة ٩٢٥

بيع . اجارة . ابهام عقد البيع . تفسيره لمصلحة المشترى .

القاعدة القانونية

١ – اذا نص فى عقد بيع أن المشترى له الحق فى الانتفاع بالعين المبيعة من يوم امضاء العقد أما باستغلالها أو بتحصيل ايجارها فليس معنى ذلك أن المشترى ملزم باحترام الاجارة الشفوية التى عقدها البائع مع المستأجر

٢ – اذا اشتمل عقد بيع على نص مبهم أو على نص يحتمل معنيين فيجب تفسيره لمصلحة المشترى.فاذا قام خلاف بين البائع والمشترى فى وجوب أو عدم وجوب احترام اجارة سابقة على البيع عقدها البائع مع مستأجر ما وكان شرط العقد مبهما وجب الحكم باخراج المستأجر وهو وشأنه مع مؤجره البائع فى طلب التعويضات

٤٧٦

محكمة مونس

حكم تاريخه ٧ مايو سنة ٩٢٥

سيارة . مسؤولية . شوارع كبيرة . اهمال . تصادم .

القاعدة القانونية

الاصل أن السيارات التى تأتى من الشوارع الصغيرة قاصـدة الشوارع الـكبيرة يجب على سائقيها أن يتخذوا الاحتياطات اللازمة للتأكد

من خلو الشوارع الكبيرة من كل ما يعوق دخولها فيها. وانما اذا كانت السيارات التى تسير فى الشوارع الكبيرة متقدمة عن السيارات الموجودة فى الشوارع الصغيرة بحيث كان سائقها فى قدرته أن يتحقق مما يداخل الشوارع الصغيرة كان هو الملزم بأخذ الاحتياطات لمنع كل حادثة تصادم. فاذا قصر كان هو المسئول.

٤٧٧

محكمة ليبج

حكم تاريخه ١٥ يوليه سنة ٩٢٥

ملكية . اعتداء . وضع أسلاك وأعمدة كهربائية . قاضى الامور المستعجلة . ازالة . غرامة .

القاعدة القانونية

اذا وضعت شركة من الشركات الكهربائية اعمدتها واسلاكها على ملك أحد الافراد بغير وجه حق كان هذا اعتداء منها على ملكه. وكان لقاضى الامور المستعجلة الحق فى الحكم بالازالة فوراً مع حفظ حق الطرفين فى الموضوع بحيث انه اذا امتنعت الشركة عن ازالة الاعمدة والاسلاك من تلقاء نفسها تنفيذاً لحكم المحكمة كان للقاضى أن يحكم عليها بغرامة يومية عن كل يوم من أيام التأخير ابتداء من يوم اعلانها بالحكم.

٤٧٨

محكمة بروكسل

حكم تاريخه ٨ يناير سنة ٩٢٤

استحقاق . دعوى استحقاق . كيفية رفعها . امام محكمة أول درجة . امام الاستئناف .

القاعدة القانونية

كما أن دعوى الاستحقاق للاشياء المحجوزة لا تقبل أمام محكمة أول درجة الا بشرط رفع الدعوى على الحاجز والمدين المحجوز عليه، كذلك لا يقبل الاستئناف المرفوع من الحاجز عن الحكم الصادر بقبول دعوى الاستحقاق الا اذا رفع الاستئناف ضد طالب الاستحقاق والمدين المحجوز عليه .

الفروق العملية

بين المحاكم المختلطة والأهلية

***

٢ - الاطلاع

هذه مسألة قد تقول أننا تقدمنا عليهم فيها وقد تقول العكس . وكلا القولين صحيح .

و يتفرع منها فى الواقع مسائل متنوعة.حبذا لو أعارتها نقابة المحامين الاهتمام الواجب.فتوفر على المحامين تعباً عظيماً،ومصاريف أعظم،وتخلق جواً أخوياً بين المحامين .غير موجود بالمحاكم الأهلية كما هو موجود بالمحاكم المختلطة .

يوجد بالمحاكم الأهلية الكلية قلم اطلاع لا يوجد نظيره بالمحاكم الجزئية . وكثيراً ما يتعطل كتبة المحامين وتتأخر الأعمال بسبب أن أيام الاطلاع فى المحاكم الجزئية مخصوصة وقد يتفق أن أيام الاطلاع تكون واحدة فى محكمتين فيتعذر العمل .

الاطلاع يشمل مسائل ثلاث لا رابع لها وهى المذكرات والمستندات ومحاضر الجلسات . أما الاعلانات فان صورها تكون فى الغالب بالمكاتب » .

المذكرات

المذكرات لا تودع بالمحاكم المختلطة سواء قبل المرافعة أو بعدها الا اذا كانت ممضاة من الخصم . ويرفضها قلم الكتاب ان لم تكن كذلك . ويمكن الاستغناء عن امضاء الخصم ان قرر المحامى بأن صورة مذكرته ارسلت بالبوستة لخصمه أو تركت بمكتبه . هذا اذا لم تكن هناك مواعيد محددة . أما اذا كانت هناك مواعيد أو كانت بعد المرافعة فان امضاء الخصم يحتمها فى الغالب قلم الكتاب .

وأن امتنع الخصم فهناك من يمضى نيابة ورغماً عنه وهو النقيب أو مندوب النقابة . فان المحامى يتوجه اليه و يعرض عليه امتناع خصمه،ومندوب النقابة يسأله تلفونياً فان لم يكن عنده عذر مقبول يمضى عنه و يرسل اليه الصورة بالبوستة وقلم الكتاب يقبل هذه الامضاء وتسمى visa d'office

وهنا استدرك فأقول ان نظام الرسوم النسبية أوجد بالمحاكم الأهلية عادة اعلان المذكرات بين المحامين و بعض. وهذه لا أثر لها بالمحاكم المختلطة ، وطبعاً فيها متاعب على المحامين والمحضرين فضلا عن عدم لياقتها وعدم وجوبها .

هذه العادة معدومة أصلا من المحاكم المختلطة لدرجة انه لو كان خصمك يترافع بدون محام

فيكتفى قلم الكتاب بايصال سيكورتاه البوستة بما يفيد أن المحامى أرسل الى خصمه صورة من المذكرة
اذا اتبعت هذه الطريقة توفر على المحامين الاطلاع على المذكرات بأقلام الكتاب . بل توفر هذا التعب كلية . لأن عمل الصورة لا يكلف المحامي شيئاً اذ أنها فى الغالب تكتب على الآلة الكاتبة أو بالتابير وجراف ، واستخراج صورة زيادة لا يكلف أى مجهود .

المستندات

هناك أيضاً عادة تبادل المستندات قبل ايداعها فيتوفر على المحامين الاطلاع عليها بأقلام الكتاب بواسطة وكلائهم . ولا يقبل قلم الكتاب ايداع مستندات بدون أمضاء الخصم أو على الأقل بدون اخطاره بخطاب موصى عليه وتقديم ايصال السيكورتاه - على أن من يتبع هذا الطريق من المحامين نادر جداً ومنظور اليه من أخوانه بعين غير راضية و يعامل من جميع أخوانه بالمثل.

ولم يحدث فى مدة الخمسين سنة الماضية ما يدل على أن هذه الطريقة لها معائب . فأن اتبعت بالمحاكم الأهلية توفر أيضا عناء الأطلاع بأقلام الكتاب وهو عظيم .

محاضر الجلسات

فى الواقع محاضر الجلسات فى المحاكم المختلطة لا يطلع عليها أحد لأنها مختصرة جداً . وسنبين أن التطويل المتبع فى المحاكم الأهلية لا فائدة منه . هذا فضلا عن أنه بسبب أن سراى المحكمة المختلطة موجودة فى بناء واحد فيسهل على المحامى الحضور بنفسه فى كل قضاياه و يكون متتبعاً لجلساتها فلا يحتاج الى اطلاع على محاضر الجلسات .

عبد الكريم رؤوف
المحامى

نمرة الحكم	صحيفة		تابع فهرست الاحكام
٤٤٢	٧٢١	محكمة جنايات مصر	عاهة مستديمة . القاء سائل كيماوى . عسر فى حركة العنق . تشديد العقوبة بعد النقض : جواز . تحديد وصف الافعال الجنائية . قصد المتهم .الآلة التى استعملت . اشتراك جنائى . علم الشريك بالاتفاق .
٤٤٣	٧٢٨	« مصر الابتدائية الاهلية	اجارة أشخاص . موظف . معاش . احالة على المعاش . مجلس الوزراء . سلطة .
٤٤٤	٧٣٠	« اسكندرية « «	استئناف . حكم صادر على خلاف حكم سابق . شروط .
٤٤٥	٧٣١	« بنى سويف « «	اجارة . وفاة المؤجر . انتهاء الاجارة . مدة العقد . شركة . انتهاء الشركة .
٤٤٦	٧٣٤	« طنطا « «	بيع . كتابة . انعقاده . اثباته . تسجيل . حكم البيع غير المسجل . تعويضات مالية . عينية .
٤٤٧	٧٣٤	« المنصورة الجزئية «	حق ارتفاق . مطل . بناء . شروط التملك . اكتساب حقوق الارتفاق.
٤٤٨	٧٣٨	« « « «	بيع . وصى . قاصر . ابطال البيع . رجوع على القاصر . بمقدار ما استفاده
٤٤٩	٧٤٢	« كفر الشيخ « «	اجارة . حق امتياز . بيع العين المؤجرة . تأجير من الباطن .
٤٥٠	٧٤٥	« ابو حمص « «	تزوير .أوراق رسمية .شروط وأركان. موظف مختص . ورقة تطعيم . حلاق الصحة . تاريخ الميلاد .
٤٥١	٧٤٦	« سمالوط « «	شفعة . شيوع . قسمة . تكرار البيع . بقاء الشفعة . بيع غير مسجل . جواز الشفعة
٤٥٢	٧٤٩	« قنا « «	مخاصمة القضاة . مخاصمة وكلاء النيابة . مادة ٦٥٤ مرافعات

رئيس التحرير : عزيز خانكي

المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين الأهلية

السنة السادسة

العدد التاسع

عدد يونيه سنة ١٩٢٦

"Après une révolution qui a tout changé, il faut savoir renoncer à ses haines, si l'on ne veut renoncer pour jamais à son bonheur." — *Talleyrand.*

الادارة بميدان سوارس نمرة ٣

المطبعة العصرية بمصر
بشارع الخليج الناصرى نمرة ٦
تليفون نمرة ٥٦٢٠

قيمة الاشتراك ٧٥ ص
وللطلبة ٤٥ ص

بيانه

١ — متحف للنقابة

بتاريخ ٢٧ يونيه الجارى أرسلنا الى حضرة صاحب العزة وكيل نقابة المحامين الاقتراح الآتى :

« حضرة صاحب العزة وكيل نقابة المحامين

« حبذا لو فكر المجلس فى انشاء « متحف » للنقابة يجمع شتات آثار المحامين من تاريخ وجود «المحاماة فى مصر حتى الآن مثل خطوطهم وصورهم ومذكراتهم و بعض الاثار التى تذكر الخلف بآثار « السلف . مثل هذا المتحف سينشأ صغيرا ولكن مع مرور السنين سيكون له شأن كبير . فاذا تقبل « المجلس اقتراحى هذا فانى ارجو منه تشكيل لجنة من ثلاثة محامين تتولى من الآن جمع اثار من توفى « من كبار المحامين، مثل المرحوم احمد بك الحسينى، والمرحوم نقولا بك توما، والمرحوم خليل باشا ابراهيم « والمرحوم ابراهيم بك اللقانى، والمرحوم حسين بك صقر ، والمرحوم احمد الصدر ، والمرحوم احمد بك « عبد اللطيف، والمرحوم ابو شادى بك، والمرحوم شوباشى بك ، والمرحوم حسين بك فهمى، وغيرهم « من المحامين .

« ثم تجمع آثار كبار المحامين الذين هم على قيد الحياة الآن مثل حضرة صاحب الدولة سعد زغلول « باشا، واصحاب السعادة عبد العزيز باشا فهمى، ومرقص باشا حنا، وابراهيم بك الهلباوى ، واحمد بك « لطفى ، ومحمود بك ابو النصر، نقباء المحامين وغيرهم من المحامين الذين لهم آثار خالدة فى المحاماة. وتفضلوا « بقبول فائق احترام — عزيز خانكي »

٢ — عدد يونية

صدرنا هذا العدد ببحث لحضرة الاستاذ الفاضل تادرس افندى ميخائيل المحامى فى « النتائج الضارة التى تترتب على عقوبات الحبس لمدد وجيزة والعقوبات التى يصح ان تحل محلها» وفى اثره نشرنا :

عدد	
٥	أحكام صادرة من محكمة النقض والابرام
٥	أحكام صادرة من محكمة الاستئناف الاهلية
٢	حكمين صادرين من المجلس الحسبى العالى

عدد	
٧	أحكام صادرة من المحاكم الكلية
٧	أحكام صادرة من المحاكم الجزئية
٢	حكمين صادرين من المحكمة الشرعية
٢	حكمين صادرين من المحاكم المختلطة
٤	أحكام صادرة من المحاكم الفرنساوية
١٠	أحكام صادرة من المحاكم البلچيكية
٤٤	فتكون الجملة اربعة واربعين حكما

وختمنا هذا العدد بالرسالتين الثالثة والرابعة لحضرة الاستاذ الفاضل عبد الكريم بك رؤوف المحامى فى « الفروق العملية بين المحاكم المختلطة والأهلية » م ؟

رئيس التحرير

عزيز خانكي

العدد التاسع — المحاماة — السنة السادسة

عدد يونيه

النتائج الضارة

التي تترتب على عقوبات الحبس لمدد وجيزة
والعقوبات التي يصح ان تحل محلها

تمهيد

قد يبدو غريباً هذا العنوان . وهذا طبيعي لأن الموضوع الذى سنبدأ بتحريره الآن لم نعتد كثيراً أن نسمعه أو نقرأه ولو أنه فى الواقع من أهم المسائل التي شغلت وما زالت تشغل تفكير رجال العلم فى أوروبا وعلى الأخص رجال علم القصاص أو علم العقوبة (Science pénitentiaire ou la pénologie)

وعلم العقوبة هذا علم حديث قد استلفت أنظار علماء القانون الجنائي بنوع خاص فى أوروبا لأنه يبحث فى العقوبة وفى مقدار كفايتها وفى أثرها وفى أغراضها .

وقد أسسوا له [1] مؤتمرات دولية تنعقد من حين لآخر فى بلدان أوروبا الكبيرة تسمى « بالمؤتمرات الدولية لعلم العقوبة » (Congrés Pénitentiaires Internationaux) وقد كان

---

١ — ويعرفه الاستاذ Paul Cuche فى كتابه ص (١) بما يأتي

La pénologie ou science pénitentiaire a pour but d'étudier les fonctions que la peine est appelée à remplir dans les sociétés modernes et d'organiser pratiquement l'adaptation de la peine à ces fonctions

ومعنى هذا على وجه التقريب ان علم القصاص أو العقوبة (أو الجزاءات الجنائية) هو علم يرمي الى دراسة الاغراض (أو الوظائف) التي يجب أن تتوفر فى العقوبة التي توقع فى الهيئات الاجتماعية العصرية . ويرمى الى تنظيم تطبيق تلك العقوبة على تلك الاغراض (أو الوظائف) عمليا .

آخر مؤتمر من هذا النوع هو المؤتمر التاسع وقد انعقد فى مدينة لندن فى شهر أغسطس سنة ١٩٢٥ (انظر غازيت المحاكم الفرنسية عدد ٢٥ يونيه سنة ١٩٢٥)

وبجلات علمية أهمها مجلة علم العقوبة (Révue Pénit.) وجمعيات كبيرة مثل « جمعيات السجون العامة » فى فرنسا (Sociétés générales des prisons) . وآخر جمعية من هذا النوع انعقدت فى ١٧ فبراير سنة ١٩٢٦ ، وكان من بين الحاضرين والمشتغلين فيها « المسيو ميجالوس كالويني (Mr. Megalos Caloyanni) الذى كان مستشاراً فى محكمة الاستئناف الأهلية فى مصر ويشغل وظيفة قاضى فى محكمة العدل الدولية فى لاهاى حالا .

هذا ولما لم نعثر على ما يفيد أن رجال القانون فى مصر قد التفتوا كثيراً الى الموضوع الخطير الذى نحن بصدده الآن وهو يكاد يصبح أهم موضوع فى علم العقوبة ، رأى كاتب هذه السطور أن يلفت الأنظار اليه بأن يقتطف من كتاب الاستاذ العلامة الفرنسى المسيو « بول كوش » Paul Cuche) وهو (Traité de science et de législation pénitentiaire) ماله دخل فيه بعد أن تصرف فيه تصرفاً يسهل على من لم يقرأ الكتاب من أوله أن يلم بهذا الموضوع الماماً تاماً . وستأتي فى سياق الكلام الاشارة الى أهم المراجع التى يصح أن يطلع عليها كل من يريد التوسع أو الاستزادة .

تقسيم

وينقسم هذا الموضوع قسمين كما هو ظاهر من عنوانه :

القسم الأول — يتناول الكلام على بيان النتائج الضارة التى تترتب على عقوبات الحبس لمدد وجيزة .

والقسم الثانى — يتناول الكلام على العقوبات التى يصح أن تحل محل عقوبات الحبس .

ولكن قبل الكلام على هذين القسمين لا بد من ذكر مقدمة مهمة تكشف لحضرة القارىء مبدئياً الطريق الذى يسير فيه الموضوع

مقدمة

هذه المقدمة هى جواب عن سؤالين مهمين :

الأول — من هم المجرمون الذين تطبق عليهم المحاكم عقوبات الحبس لمدد وجيزة ؟

و الثانى — الى أى حد يعتبر الحبس وجيز المدة أو طويلها ؟ .

١ — أما عن السؤال الأول فيجب أن تذكر أن علماء علم الانسان (l'anthropologie) وعلماء القانون وعلم العقوبة اختلفوا فى تقسيم أنواع المجرمين ، وهذا الاختلاف انبنى عليه بطبيعة الحال اختلافهم فى تقسيم العقوبات .

فبينما نجد «لمبروزو » Lambroso «وفيرى» Ferri الايطاليين وأنصارهما يقسمون المجرمين الى مجرم بطبيعته (criminel - né) ومجرم بالعادة

(d'habitude) ومجرم بظروف الأحوال (d'occasion) ومجرم بشهواته (par passion) ومجرم مجنون (aliéné). ويشيرون بأن تقتصر عقوبة الأول والثانى على الاعدام أو النفى، وذلك لأنه لا يرجى اصلاحهما لأن الأول ولد وفيه صفات الاجرام موروثة عن الانسان الوحشى الذى يقول عنه « دارون » فى خلقه وخلقه.

فى خلقه لأنه يكون قصير القامة، قصير الجبهة، صغيرها، غائر العينين، حاد البصر، طويل الوجه، كبير الافكاك .... الخ

وفى خلقه لأنه يكون عديم التبصر فى العواقب، محب للذاته، مولع بلعب الميسر وشرب الخمر والتدخين، عديم الاحساس لدرجة كبيرة. الخ

ولأن الثانى أصبح باحترافه وتعوده الأجرام كالأول خطورة وشراً.

وأما الثالث فيشيرون بعدم عقابه والاكتفاء بالزامه أن يصلح الضرر الذى أحدثه أو على أكثر تقدير يحكم عليه بالغرامة. وذلك لأنه مجرم ضعيف الارادة لا يقوى على مقاومة التأثيرات الخارجية ذو مزاج عصبى أو دموى.

أما الرابع فيشيرون بعدم عقابه أصلا اكتفاء بتأنيب ضميره لأنه مجرم ضعيف الارادة كالثالث وشديد الاحساس لدرجة عظيمة يرتكب الجريمة بسبب شهوة الغضب أو الحب أو الانتقام ويظهر عليه التأثير الشديد قبل ارتكاب الجريمة وفى أثناء ارتكابها وبعد ارتكابها حيث يشعر بالندم الشديد.

أما الخامس فيشيرون بارساله الى مستشفى المجاذيب[1].

بينما نجد هؤلاء يقولون ذلك اذ بالدكتور « لاكاسانى » مدرس الطب الشرعى بجامعة ليون (D. Laccasagne) يصرح سنة ١٨٩٥ فى مؤتمر علم طبائع الجناة فى روما أن توزيع العقوبات طبقاً لطبائع الجناة توزيع فاسد لأنه مؤسس على فكرة أن أسباب الأجرام ترجع الى طبائع المجرمين المختلفة مع أنها لا ترجع فى الواقع الا للأوساط والبيئات الاجتماعية.

ولكن الاستاذ « كوش » عمل تقسيماً جديداً اعترف فيه (على ما يظهر) باشتراك طبائع الجناة والوسط الاجتماعى فى التأثير على الأجرام ولذلك جاء تقسيمه صحيحاً وجرى العمل على احترامه.

قسم الاستاذ المجرمين أربعة أقسام

(١) نظن أن هذا ليس مجال مناقشة هذه النظرية ويكفى أن نذكر هنا انها لم تعش طويلا لأن الانتقادات التى وجهت اليها كانت مميتة. واليك بعض هذه الانتقادات

(ا) ثبت ان عدداً كبيراً من المجرمين الخطرين جداً ليس فيهم هذه العلامات.

(ب) اختلف أصحاب هذه النظرية انفسهم على هذه العلامات وعلى تعيينها.

(ج) يوجد أناس لا يشك فى استقامتهم ابدا وفيهم هذه العلامات.

(د) لأن « دارون » الذى يتمسكون بنظريته قال ان الانسان كان من سلالة وحشية ولكنه ارتقى الآن. ولم يقل انه يوجد الان من يمثل الانسان الوحشى.

(هـ) عدم العقاب بالنسبة للمجرم بظروف الاحوال والمجرم بشهواته يشجع الاجرام كثيراً.

(القسم الأول للاحداث والثلاثة الأخيرة للبالغين) وكل قسم من هذه الأقسام الأربعة له نوع خاص من العقوبات. وهذه الأقسام هي:

(١) مجرمون احداث لهم « عقوبات تهذيبية » (Peines éducatrices) وذلك لأن الاحداث غالباً ما يرتكبون الجرائم لا لشر في نفوسهم بل لأنهم ضحية الوسط الذي يعيشون فيه وضحية فساد أخلاق الآباء . ولذا كانت العقوبات الممزوجة بروح التهذيب والتعليم كالارسال الى الاصلاحيات في فرنسا ومصر (أو الى العائلات في فرنسا) هي أنجع وسيلة تعيد هؤلاء المجرمين الصغار الى أحضان الفضيلة .

(٢) مجرمون لهم نصيب من الصلاح والأخلاق ، لهم « عقوبات تحذيرية بحتة » (peines d'intimidation pure) وهذه العقوبات هي بيت القصيد في هذا الموضوع . وهي توقع على المجرمين الذين لم يرتكبوا الا الجرائم التافهة غير الخطرة كالمخالفات أو السكر أو السب ، أو الذين ارتكبوا الأجرام مدفوعين بعوامل وعواطف خاصة يندمون عليها بعد ذلك ، والذين لهم من التربية والأخلاق نصيب وافر لا يحمل على الظن أنهم سيعودون يوماً ما الى الاجرام.

وعقوبات هذا النوع القصد منها تحذيرهم من اعتياد الاجرام و يجب ألا تتعدى الغرامة أو التوبيخ أو الحبس مع ايقاف التنفيذ . أما الحبس لمدد وجيزة وهو ما يزيده القضاة في أحكامهم وينص عليه القانون في بعض الاحيان فهو ما يجب ابطاله بناء على الاعتبارات التي سنذكرها بعد .

(٣) مجرمون في حاجة الى الاصلاح لهم « عقوبات اصلاحية » (Peines réformatrices) وهؤلاء المجرمون هم الذين يرتكبون جرائم مخيفة، لا صدفة كسابقيهم بل لأن نفوسهم وأميالهم دخلها الاجرام. ولما كان الاصلاح وعلى الاخص بالنسبة لهذه الفئة من المجرمين يقتضي وقتا طويلاً كانت عقوبات هذا النوع هي الحبس لمدد طويلة والسجن والاشغال الشاقة المؤقتة .

(٤) مجرمون لا يرجى اصلاحهم لهم « عقوبات اقصائية » (Peines éléminatoires) كالاعدام والاشغال الشاقة المؤبدة (والنفي الى احدى المستعمرات كما في فرنسا) وذلك لأن هؤلاء المجرمين لا يرجى اصلاحهم البتة فيكون الاوفق اقصاءهم عن الهيئة الاجتماعية . (١)

والذي يهمنا من ذلك هو ان عقوبات الحبس لمدد وجيزة هي من العقوبات التي يحكم بها اكثر القضاة بقصد تحذير المجرم الذي ارتكب الجرم – لا لفساد في أخلاقه بل لعاطفة لا يلبث ان يندم على حصولها أو الذي يرتكب عملاً تافهاً – من ان يعود الى الاجرام من جديد .

انظر كتاب جورج فيدال G. Vidal. Cours de droit Criminel et de Science Pénitentiaire IIme fasic. 6me édit. p. 55

(١) كوش ، ص (٦٠) ، ن ، (٢٢) .

فهل هذه العقوبات تقوم بالمقصود منها وهو تخويف هذا النفر من المجرمين وتحذيرهم من العودة الى الاجرام ؟ . . .

الجواب على ذلك « كلا » بل أنهـا تشجعهم على هذا الاجرام كاسنفصل ذلك حالاً .

٢ــ أما بالنسبة للسؤال الثانى وهو الى أى حد يجب ان يعتبر الحبس وجيز المدة فهذا لم يجب عليه القانون ولا ينتظر ان يجيب عنه الناس كلهم جواباً واحداً . فما يعتبر وجيزاً فى عرف زيد مثلاً قد لا يعتبر كذلك فى عرف بكر . على ان العمل قد اثبت ان الحبس لمدة أقل من ثلاثة أشهر لا يكفى مطلقاً للاصلاح بالنسبة للمجرمين الذين فى حاجة اليه وعلى ذلك لا تحكم به اكثر المحاكم إلاّ لما يكون المقصود هو مجرد التحذير أو التخويف (من اعتياد الاجرام) لا الاصلاح .

ولذلك ثبتت اكثر الآراء على اعتبار ان الحبس لمدة أقل من ثلاثة أشهر هو حبس لمدة وجيزة .

(الى هنا تنتهى بنا المقدمة والآن فلنتكلم عن القسم الأول من الموضوع)

الموضوع

القسم الاول

— ١ —

نقول فى هذا القسم ان علماء أوروبا ثبتت آراؤهم على ان هذا الحبس الوجيز المدة يجب ان يمتنع القضاة عن الحكم به بتاتاً . وقد صرح من كان حاضراً منهم مؤتمر علم العقوبة فى روما سنة ١٨٨٥ ان هذا الحبس يجب ان يستبدل فى تشريع راق بعقوبة الغرامة ما دام ان المقصود منه هو مجرد تحذير نوع خاص من المجرمين من الاعتياد على الاجرام .

بيان اهتمام العلماء بهذا البحث

ولا يذهبن القارىء الى الظن ان سـنة ١٨٨٥ هى بدء اهتمام العلماء بذلك البحث فان بدء ذلك الاهتمام كان قبل هذا التاريخ باكثر من عشرين سنة . فقد كان فى سنة ١٨٦٤ حين اخرج العلامة المسيو « بونفيل دى مرسانچى » (M. Bonneville de Mersangy) كتـابه فى اصلاح القانون الجنائى (Amélioration de la loi Criminelle) انتقد فيه نظام عقوبات الحبس لمدد وجيزة انتقاداً مراً نلخصه فى هـذه العبارة « . . . ان العقوبة المانعة للحرية يجب ألا ينطق بها مطلقاً اذا كانت العقوبة المالية تفى بالعقاب »

La peine privative de la liberté ne devait jamais être prononcée quand la peine pécuniaire suffit à la répression.

وتقدمت هـذه الفكرة جداً بعد ذلك وبحثتها المؤتمرات العلمية نخص بالذكر منهـا مؤتمر لندن سنة ١٨٧٢ ومؤتمر استكهلم فى سنة ١٨٧٨ ومؤتمر علم العقوبة فى روما سنة ١٨٨٥ والمؤتمر الدولى لقانون العقوبات فى بروكسل فى سنة ١٨٨٩ وفى برلين فى سـنة ١٨٩٠ .

وآخر مرة بحثت فيها هذه الفكرة كانت فى مؤتمر علم العقوبة فى مدينة لندن سنة ١٩٢٥ .

وبحثتها جميات السجون العامة فى فرنسا (Sociétés générales des Prisons) فى سنة ١٨٩٣ وبعدها وتناولتها «أدبيات علم العقوبة» وهنا يحسن ان نشير الى كتاب المسيو «بونفيل دى مرسانجى» السابق الذكر وكتاب المسيو «جوانفيل» (M. Joinville) فى الحبس لمدد وجيزة ونتائجه L'Emprisonnement de court terme et ses conséquences ومقالة المسيو «كوريفون» Correvon فى مجلة علم العقوبة (Rèv. Pénit) سنة ١٨٩٣ .

تعداد مضار عقوبات الحبس وجيز المدة

وخلاصة هذه المباحث ترمى الى وجوب استبدال عقوبات الحبس للمدد الوجيزة بعقوبات أخرى – أهمها الغرامة – وكل ذلك لأن الحبس لمدة وجيزة بالنسبة للنوع الخاص من المجرمين الذى ذكرناه (١) لا فائدة فيه (٢) هادم للنفس ومضيع للاعتبار (٣) مفسد للأخلاق (٤) مخالف للقاعدة المعروفة من أن العقوبة يجب أن تكون شخصية .

والكلام على هذه النقط الاربع متشابه ومتجانس فى الواقع . فما قد يصلح دليلا فى احداها مثلا قد يصلح كذلك فى غيرها ، ولكننا على قدر الامكان سنفرد لكل نقطة منها قسما خاصا .

الحبس وجيز المدة لا فائدة فيه

(١) فأما كون الحبس وجيز المدة لا فائدة فيه فذلك يظهر بالنسبة للمجرمين الذين عادوا للمرة الاولى الى الاجرام دون أن يكون ذلك دليلا على فساد نفوسهم ، أو بمعنى آخر على عدم مناسبة تطبيق عقوبات مجرد التحذير عليهم . فهؤلاء لا يعبأون بالحبس وجيز المدة ، وحكمة التخويف المقصودة منه لا أثر لها فيهم ، بل أنهم قد يسعون اليه فى أوقات خاصة . والمشتغلون بالقانون فى هذه البلاد يرون كثيراً من الناس يعودون الى الاجرام لأصغر الاسباب ، وما ذلك الا لأنهم لا يخشون ولا يرهبون الحبس . وعلة ذلك ليست بخفية ، فأن كل ما كان يخيف المجرم الذى لم يسبق له الوقوف فى قفص الاجرام هو مجرد اسم « الحبس » . هو العار الذى يلتصق بذلك الاسم . فاذا ما زال ذلك الخوف بحصول الحبس فعلا انتهى الامر وأصبح ذلك الحبس لا قيمة له بالنسبة اليه فى ثانى مرة يقف فيها أمام القاضى ، أو على اكثر تقدير أصبح أمراً «غير لطيف» (كما يقول هؤلاء المجرمون) إذا توقع فى أوقات غير مناسبة .

والقارىء ليس فى حاجة الى لفت نظره الى اى درجة تصل مساوىء ذلك الحبس إذا كان ينفذ على طريقة جمع المسجونين فى مكان واحد (En commun) كما فى مصر فى بعض السجون .

فهذا الاختلاط بين المحبوسين هو هاوية جديدة للعائد و يكفيه أنه يعطيه فرصة « ظريفة » لمقابلة زملائه الأول والتحدث معهم على الاعمال الجديدة التى عاد وعادوا من أجلها الى الحبس.

فما أعظم الفرق بين أن يقف أمام المحكمة لأول مرة وكل خوفه ان تصدر عليه عقوبة « حبس » و بين أن يقف أمامها فى ثانى مرة وهو يتوقع تلك العقوبة من غير اهتمام أو مبالاة.

الحبس وجيز المدة هادم للنفس

(٢) وأما كونه هادماً للنفس ومضيعاً للاعتبار فذلك يظهر باجلى وضوح بالنسبة للمجرمين المبتدئين الذين لم يسبق لهم المثول أمام القاضى الجنائى. هؤلاء بمجرد أن يتركوا صالة المحكمة بعد المحاكمة، بل بمجرد أن يدخلوها ،أو قبل ذلك فى بعض الأحيان، يندمون على ماعملوا أشد الندم، وليس أبعد على اذهانهم من أن يعودوا الى ذلك الموقف مرة ثانية. ولكن هو تنفيذ ذلك الحبس الذى يعود عليهم بأوخم النتائج. ولعل ما قاله الاستاذ « پرنز » Prins فى تقريره المشهور الذى القاه فى أول جلسة من جلسات المؤتمر الدولى لقانون العقوبات سنة ١٨٨٩ (المنشور فى مجلة الاتحاد الدولى لقانون العقوبات)(١) فى هذا الصدد هو أحسن ما نورده هنا. قال « ..... أما بالنسبة لمبتدئى الاجرام الذين لم يلوث صحيفتهم البيضاء سوى هفوة صغيرة أو زلة تافهة فان عقوبة الحبس وجيز المدة تكون بالنسبة اليهم أشد خطرا. فهنا لا يكفينا أن نقرر عدم فائدتها بل يجب أن نعترف بضررها، فهى تحط وتذل الرجل الشريف، وتضعف عنده وقاره الادبى، و بمجرد تنفيذها عليه يدخل فى زمرة المنحطين و يفقد إعتباره بين اسرته وأصحابه، وأحياناً لا يجد طريقاً لكسب عيشه، فقد يعزل من عمله ان كان موظفاً أو عاملا أو أن يتركه عملاؤه إن كان مشتغلا بعمل حر كالتجارة .... (الى أن قال) .... وحكم كهذا يقلب نظام المعيشة رأساً على عقب والمحكوم عليه يصبح بائساً واليأس يبدأ بسهولة يدخل نفسه،وأحياناً ينغمس فى شرب الخمر و يبدأ فى النزول الى هاوية التشرد. وعلى العموم شبكة الاجرام التى نصبتها له المحكمة لا تتركه أبداً ..... »

وهذا الكلام كما يراه « پرنز » فى أوروبا نراه كلنا فى مصر وفى كل مكان، فلا شك أن لتقدير الناس للفرد أو لاحترامهم اياه دخلا كبيراً فى أن يحافظ ذلك الفرد على قدره وكيانه الادبى. فكما أن « الثقة » هى قوام التاجر كذلك الاحترام والتقدير هما قوام كل من كان يود لنفسه الاحترام والتقدير، أو بمعنى آخر قوام كل من كان نافعاً و بنفسه شيء من التربية والاخلاق.

(١) Bulletion de L'U. I. D. P. 1re année p. 29.

الحبس وجيز المدة يفسد الاخلاق

(٣) وأما كونه مفسدا للاخلاق فهذا ظاهر كذلك فى هؤلاء المجرمين المبتدئين اذا نفذت عليهم العقوبة جماعات (En commun) فالمجرم المبتدىء الذى دخل الحبس وله نصيب محترم من الاخلاق — وهذا ما يجب أن نفترضه والا لما طبقنا عليه عقوبات بمجرد التحذير أو التخويف— يخرج منه بعد أن ضاعت كل اخلاقه و بعد أن انتقلت اليه جراثيم الاجرام من زملائه فى الحبس، وهم بين قاتل وسارق وزان، مجرما شريرا أو مخيفا الى حد ما .

وهذه فى الواقع جريمة كبرى ترتكبها الهيئة الاجتماعية باسم القانون . لأنه اذا كان للجماعة الحق فى أن تدافع عن نفسها بأن توحى الى القوانين بالعقاب ، فليس لها أن تفسد الاخلاق .

ولا يذهبن القارىء الى الظن اننا اذا طبقنا نظام الحبس الانفرادى (En cellule) فأن الضرر يقل . أنه يزيد بالنسبة لفئة خاصة من المحكوم عليهم . وفى ذلك قال الاستاذ « برنز » فى تقريره السابق الذكر :

« ..... يسكن العامل عادة فى كوخ صغير وحده أو مع نفر من زملائه بين قرس الشتاء وقيظ الصيف . أما اذا حكم عليه بالحبس فانه سيدخل فى غرفة نظيفة ومضاءة ، مدفأة أو مرطبة حسب الجو ، و يأكل طعاما أفخر من طعامه ، و ينام فى راحة احسن ، و يشتغل شغلا مسليا ، و يمكنه أن يطالع ، واذا مرض وجد من يعالجه . فكيف اذا اخلى سبيله وتقابل مع زملائه لا يمكنهم جميعا أن يفكروا أنه لتمضية وقت قصير من الحياة ترويضا للنفس (Un séjour de courte durée) يكون الحبس اليق مكان ؟! ..... »

والذى نفهمه من كلام « برنز » هذا زيادة عن كون الحبس لا فائدة فيه أنه يفسد الاخلاق لانه يحرض الناس الذين فضلوا الحبس عن معيشتهم خارجه على ارتكاب الجرائم التى تعيدهم الى ذلك الحبس من جديد. وهذه نتيجة محزنة يؤلمنا جميعا حصولها لانها مظهر لافلاس القانون والعقوبات.

ولكن الامر لا يقتصر على ذلك بل هناك نتيجة أخيرة لذلك الحبس الوجيز المدة تتولد من تلك المضار السابقة .

الحبس وجيز المدة يخرجنا عن قاعدة أن العقوبة شخصية

(٤) هذه النتيجة هى كون ذلك الحبس بعد ذكر مضاره السابقة اصبح مخالفا للقاعدة العامة فى أن العقوبات يجب أن تكون شخصية بمعنى أن اذاها يجب الا يتعدى المحكوم عليه . ولكي يتبين حضرة القارىء ذلك يمكنه أن يتصور اسرة كانت تعول فى بقائها على الاعتبار الادبى لاحد افرادها أو على حسن اخلاقه يأتى يوم عليها يفقد منها ذلك الفرد بضياع أعتباره وفساد اخلاقه واذلال نفسه .

تلك هي مضار عقوبات الحبس للمدد الوجيزة بالنسبة للمجرمين الذين تطبق عليهم ، ذكرناها باختصار ومن يود من حضرات القراء التوسع فعليه برسالة الدكتوراه للاستاذ «دى لا هوج»
De la Haugue
(Les courtes peines d'emprisonnement. Paris 1901)

ملاحظات مهمة

هذا ومما يؤسف له كل الاسف أن من حضرات القضاة من يسيئون الى « السياسة الجنائية » فى حالة تطبيقهم للظروف المخففة ، اذ تجمح بهم الرغبة فى الاعتراف بظروف المتهم المخففة وبأنه من المجرمين ذوى الصفات الحسنة الى أن يوقعوه فى مصائب عقوبة الحبس لمدة وجيزة، وهذا هو ما يتألم منه الناس كلهم . وبعضهم فى تطبيقه للقانون وايقاعه عقوبات الحبس لا ينظر الى اوراق القضية الا على اعتبار انها « عمل يومى » عليه أن يؤديه ولا ينظر اليها على اعتبار انها صورة من « حالة اجتماعيــة » أوكل اليه حلها بأوفق الحلول . ولذلك لا ندهش كثيراً اذا سمعنا ان بعض القضاة يتبعون طرقا غريبة للغاية فى اصدار احكامهم الجنائية . من ذلك أن بعضهم يعاقب من يضرب آخر بالحبس مدة تساوى ضعف مدة العلاج التي تحملها المجنى عليه .

غير أن هناك حقيقة يجب أن نقررها وهي أن القضاة اذا كانوا لا ينظرون كل قضية فى ذاتها علي اعتبار انها « حالة اجتماعية » يجب حلها واذا لم يحاولوا البحث فى نفسية المتهم وفى نظام معيشته واسرته فهم فى ذلك معذورون .

فالخطأ لا يقع كله عليهم بل على كاهل الحكومة التى لا تجعل لهم من اعمالهم وقتا كافيا ليقوموا بالمهمة الشاقة الدقيقة الملقاة على عاتقهم . ولعلها هي الاكثر دراية منا بالحل الصحيح لتلافى هذه النتائج وهو وجوب زيادة عــدد القضاة زيادة تتناسب مع زيادة القضايا .

الى هنا انتهى الكلام عن النتائج الضارة لعقوبات الحبس وجيز المدة وهو القسم الاول من الموضوع والآن فلنبحث عن العقوبات التى يصح أن تحل محله وهو القسم الثانى

القسم الثانى

— ٢ —

الكلام على هذا القسم يجب أن نقول أن العلماء بعد أن اقتنعوا بمضار عقوبات الحبس وجيز المدة خطر فى بالهم أن تمحى من القانون الجنائى كل المواد التى تنص على حبس وجيز المدة كعقاب لجرائم تافهة لا يدل ارتكابها على فساد النفس . ولكنهم فى الوقت ذاته صودموا بفكرة أخرى وهى أن مثل هذا العمل قد يؤدى الى زيادة الاجرام زيادة كبيرة . فتساءلوا ماذا اذن يكون الحل ؟ .

ايقاف التنفيذ هو اول ما يخطر على البال

وجدوا أن الحل هو أن ينص القانون علي

هذه العقوبات وأن القاضي يحكم بايقاف التنفيذ. وقصارى القول ان أول ما فكر فيه العلماء بعد الاقتناع بمضار عقوبات الحبس لمدد وجيزة هو استبدال الحكم بها « بالحكم مع ايقاف التنفيذ »

على أن قانون ايقاف التنفيذ ما نشر فى فرنسا سنة ١٨٩١ حتى قامت ضده عدة أعتراضات وانتقادات نرى أن الرد عليها هو افضل ماندلل به على صلاحية هذا القانون فى أن يكون أول ما يلجأ اليه القاضى الذى يريد أن لا يحكم بالحبس لمدد وجيزة .

الانتقادات على ايقاف التنفيذ والرد عليها

(١) قالوا انه يشجع و ينشط الاجرام بدليل أنه ما كاد ينشر فى فرنسا حتى زاد عدد المجرمين المبتدئين .

ورد الاستاذ « كوش » على ذلك بأن الاحصائيات اثبتت عكس ذلك اذا استثنينا السنوات الاولى بعد صدور القانون . ومع ذلك على فرض صحة هذا الانتقاد فى كل الاحوال فان تلك الاحصائيات عينها دلت على أن نسبة من عاد من المجرمين المبتدئين الذين أوقف تنفيذ عقوباتهم الى الاجرام أقل بكثير من نسبة من عاد من هؤلاء المجرمين المبتدئين الذين نفذ عليهم الحبس لمدد وجيزة .ومما لا شك فيه أن الانفع للمجتمع هو أن ينصلح مجرم مبتدىء وأن لا يعود الى الإجرام من أن يرى الناس فى نصوص قانون ايقاف التنفيذ مشجعا لهم على ذلك الاجرام .

ومع ذلك فان الناس ادركوا الآن أن الحكم مع ايقاف التنفيذ فيه الزجر الكافى الذى لا يشجع الاجرام. لأنه حكم جنائى مضيع (الى حد ما) للاعتبار كباقى الاحكام الجنائية .

(٢) أن نظام ايقاف التنفيذ يعطى للقاضى سلطة استبدادية غير محدودة .

والرد على ذلك هو نفس الرد على الانتقاد الاول . فقد ثبت أن المجرمين الذين حكم عليهم بايقاف التنفيذ وعادوا الى الاجرام هم نسبة ضئيلة بجانب من عاد من هؤلاء الى الاجرام بعد أن نفذت عليهم عقوبات الحبس لمدد وجيزة. وهذا أفضل دليل على أن القاضى أحسن التصرف بهذه السلطة التى أعطيت له .

(٣) أن ايقاف التنفيذ مخالف لنظام فصل السلطات لأن القاضى فى حكمه بايقاف التنفيذ يعتدى على حقوق السلطة التنفيذية .

وهذا الانتقاد هو أضعف الانتقادات ، ويكفى للرد عليه أن نقول ان الحكم بايقاف التنفيذ لا يزيد عن كونه حكما مبنياً على شرط فاسخ هو مضى الخمس السنوات بدون حدوث جريمة ما . وتنفيذ العقوبة يصبح مستحيلا اذا تحقق ذلك الشرط . ومما لا شك فيه أن اصدار مثل هذا الحكم هو حق للقاضى ويدخل فى أعماله القضائية .

(٤) ان ايقاف التنفيذ يحرم المجنى عليه من ان يتعزى التعزية الكافية التى لا تتحقق الا بتوقيع العقاب على الجانى .

والرد على ذلك هو أنه إزاء فكرة ارضاء شهوة التشفى عند المجنى عليه وفكرة عدم تسهيل العود الى الاجرام يجب أن نفضل الفكرة الاخيرة خصوصاً اذا راعينا التطور الاخير الذى وصلت اليه الشرائع الراقية وهو ما نلخصه فى هذه العبارة

« لم تصبح العقوبة انتقاماً . بل هي علاج اجتماعى لمرض اجتماعى » [1]

La peine n'est plus une vengeance: la peine est un remède social á un mal soical .

خطوة حكيمة للشارع المصرى

وبهذه المناسبة يجدر بنا ان نذكر بشىء عظيم من الارتياح والاغتباط أن الشارع المصرى ادرك أن ارتكاب الجنايات — وهى أفظع الجرائم فى نظر القانون — لا يفيد دائماً ان مرتكبيها ممن لا يرجى لهم الاصلاح وادرك ان من هؤلاء من قد يكفى لزجرهم من اعتياد الاجرام الحكم باداتهم مع ايقاف تنفيذ العقوبة عليهم مهما كانت الجناية التى وقعت منهم .

وادرك كذلك ان المادة « ٥٢ » من قانون العقوبات كانت فى حرمانها هذه الفئة من المجرمين من « ايقاف التنفيذ » انما كانت مخطئة و بعيدة عن الصواب .

بل ادرك اكثر من ذلك أن هذه المادة حرمت من غير حق جواز ايقاف التنفيذ بالنسبة لمن يرتكبون « جنحا » خاصة (وهى المنصوص عليها فى المواد ١٨٣ و ٢٢٢ و ٢٣٢ من قانون العقوبات)

ولذلك اصدر قانون ١٩ اكتوبر سنة ١٩٢٥ نص فيه فى المادة (٢) على ما يأتى .

تلغى المادة (٥٢) من قانون العقوبات الأهلى و يستبدل بها النص الآتى :

« كل حكم فى مواد الجنح والجنايات صادر بالحبس لمدة أقل من سنة على متهم لم يثبت سبق الحكم عليه بعقوبة جناية أو بالحبس اكثر من اسبوع يجوز ان يؤمر فيه بايقاف التنفيذ بشرط أن يبين فيه أسباب ذلك . ولا يؤثر هذا الايقاف مطلقاً على العقوبات الاخرى التي قد يشمل عليها ذلك الحكم » [1]

وهذه خطوة حكيمة للشارع المصرى نسجلها له وقلوبنا ملؤها الارتياح لانها دليل على أن النظريات الحديثة فى علم العقوبة والقصاص بدأت تشغل لنفسها مكانا فى فكر الشارع الأهلى .

---

(١) كوش . ص (٢٠١) ن (٧٠)

(١) اما المادة (٥٢) التى الغيت فنصها هو الآتى : « كل حكم صادر فى مواد الجنح ما عدا ما نص عليه منها فى المواد ١٨٣ و ٢٢٢ و ٢٣٢ من هذا القانون . . . . الخ يجوز ان يؤمر بايقاف التنفيذ فيه . . . . الخ

هذا وقد وجد العلماء أن هناك ثلاث عقوبات يمكن ان تحل محل عقوبات الحبس لمدد وجيزة وهي (١) العقوبات المالية أو الغرامة (٢) العقوبات البدنية (٣) العقوبات الأدبية او الاعتبارية . وسنشرح ذلك فيما يلي بشيء من الايجاز .

(اولا) — الغرامة

لسنا فى حاجة أن ندلل على صلاحية عقوبة الغرامة فى أن تحل محل عقوبات الحبس وجيز المدة باكثر من ان نعدد فوائدها مع عمل بعض من المقارنة بين نتائجها ونتائج الحبس وجيز المدة .

(١) فبينما الحبس يفقد فى كثير من الاحوال قوته فى الارهاب والايلام بالنسبة لبعض المجرمين (وعلى الاخص العائدين منهم) نجد دائماً فى الغرامة الايلام الكافي .

(٢) الغرامة عقوبة لينة وسهلة التقسيم بمعنى أنه يمكن أن تتناسب بسهولة مع عظم الجريمة ومع المركز المالى للمجرمين .

وبهذه المناسبة يجدر بنا ان نذكر الاعتراض الذى يقول به البعض من أن عقوبة الغرامة عقوبة غير عادلة لانها تؤثر على الفقير اكثر مما تؤثر على الغني. ولكن الرد على هذا الاعتراض من السهولة بمكان ، فالقاضى عليه ان يراعى المساواة فى ايقاع الايلام بالنسبة للمحكوم عليهم. فالشخص المثرى يجب ان يحكم عليه بغرامة اكثر مما يحكم به على الفقير بسبب جريمة واحدة حتى يكون مقدار إيلام العقوبة فى كلا الحالتين واحد . وغنى عن البيان ان القاضى عليه الا يسيء استعمال هذا التقدير والا اضطر الناس الى الظن « ان اليسار ظرف مشدد للجريمة »

(٣) الغرامة عقوبة لا تذل ولا تحط من الاعتبار كالحبس ، والمحكوم عليه بها لا ينتزع من اسرته ، وينجو من الحبس وما فيه من افساد للاخلاق .

(٤) الغرامة تفيد الخزينة العامة . وتعتبر فى الشرائع التى تمزجها بالتعويض طريقاً سهلا لحصول المجنى عليه على ما يعوض عليه خسائره المادية والادبية .

النتيجة ان الغرامة يمكن ان تحل محل عقوبات الحبس

كل هذه المزايا تجعل عقوبة الغرامة جديرة بأن تنال المكان الأول بعد الغاء عقوبات الحبس لمدد وجيزة .(١)

ولكن رب سائل يقول ان الغرامة تستبدل بنوع من الحبس وهو « الاكراه البدنى » (contrainte par corps) فى حالة عدم دفعها وهذا لا يتفق مع الغرض الذى تنشده منها وهو أنها تحل محل الحبس .

(١) كوش نبذة (٧٤) و (٧٥)

والرد على هـذا الاعتراض يجب أن تتذكر أمرين هامين :

(أولا) اننا قلنا أن المفروض فى العقوبات المالية أن تكون « عقوبات مجرد التحذير أو التخويف » (peine d'intimidation pure) وقد قلنا أن هذه العقوبات لا تطبق الا على النوع الذى يصح ان نسميه « النوع الجيد » من المجرمين الذين يأسفون ويندمون بعد ارتكابهم الجريمة ويكون لهم نصيب من الاخلاق ، أو أن تكون جرائمهم تافهة . ومثل هذا النوع من المجرمين لهم فى أغلب الأحوال أن لم يكن فى جميعها صناعة يتعيشون منها فلا ينتظر أن يعجزوا أو يتهربوا عن دفع الغرامة .

(ثانياً) قلنا ان نصاب الغرامة يجب أن يكون مناسباً لحالة المحكوم عليه الماليه . فلا يحكم على مجرم فقير بغرامة قد يعجز عنها من هو أغنى منه .

هذا وتوجد هناك مسائل عديدة متعلقة بتنفيذ الغرامات والاكراه البدنى نرى ان الاوفق هو عدم التعرض لها لانها لا تفيدنا فى موضوعنا هذا كثيراً .

(ثانياً) — العقوبات البدنية

لم يتفق العلماء هذه المرة على جواز احلال هذه العقوبات محل عقوبات الحبس .

اختلاف الآراء فى صلاحية هذه العقوبات

فيرى أكثر الناس وأكثر العلماء ان هذه العقوبات وحشية . وأنها تتنافى مع روح المدنية الحديثة ، وان « اذى الجسم » فكرة بربرية لا يجب وقد وصلنا القرن العشرين ان نفكر فيها اصلا ، وان للانسان شخصية يجب أن توضع فى مكان اسمى واجل من أن تساوى بشخصية الدواب .

ويرى فريق آخر ومنهم الاستاذ « كوش » ومستر « وليم تالك » الانجليزى "William Tallack" ان البلاد المتمدينة وان كانت قد الغت هذه العقوبات فان ذلك كان تحت تأثير تيار النفاق الذى احدثه بعض من يدعون الغيرة على المدنية ، واننا لو فحصنا ضمائر من يهتمون بنقصان الجرائم لوجدنا انهم نادمون على الغاء هذه العقوبات ومتشوقون لارجاعها . (1)

ويقول المستر وليم تالك (2) أن ما ينفر الفريق الأول من هـذه العقوبات هو عدم مراعاة الاصول فى تنفيذها فلا يجوز ان تنفذ لدرجة أن تسيل الدم أو تشوه جسم المحكوم عليه ، بل يجب الا يراعى فى تنفيذها الا ايلام الجسم من غير أن يترك ذلك الايلام أى أثر خاص .

(1) Rev. Pénitentiaire. 1889. p. 264

(2) Tallack. penol. and prev. principles chap XX Corporol punishment · pp. 411 et. s — Cuche pp. 229 et s.

هذا ويزيد هذا الفريق أن هذه العقوبات يجب أن لا تطبق الا على من يدرك القاضي أنهم سيرتدعون منها ويشير بتوقيعها على من يرتكب جرائم السكر أو الاخلال بالحياء العام بالقول أو الاشارة وبعض جرائم التخريب الخفيف وكسر الحدود وغير ذلك من الجرائم التي لا ترتكب الا بدافع الطيش أو الرعونه .

رأينا الخاص

ولكنا نرى أن هذه العقوبات وان قلت مضارها في الواقع عن مضار عقوبات الحبس لمدد وجيزه الا أنها مع ذلك لا تتفق مع روح العصور الحديثة. وحسبنا تأييداً لذلك أن الشرائع الراقية ألغتها نهائياً . فلا يصح اذن ونحن نطالب أن نتقدم بالتشريع الى الامام أن ننظر الى الوراء .

(ثالثاً) — العقوبات الأدبية أو الاعتبارية

أهم هذه العقوبات اثنتان :

(١) الغفران (أو العفو) مع التوبيخ

« Le pardon avec reprimande »

و (٢) الحرمان من بعض الحقوق السياسية أو المدنية أو العائلية .

ولكن هذه العقوبات لم تسلم من الانتقاد ولم تسلم من الشك في صلاحيتها لأن تحل محل عقوبات الحبس .

انتقاد هذه العقوبات (١)

(١) فقد قيل أنه لافائدة في عقوبة « الغفران مع التوبيخ » مع وجود نظام ايقاف التنفيذ .

و (٢) أن اجازة هذه العقوبات وعلى الاخص الثانية منها وهي (الحرمان من بعض الحقوق) معناه أن سلطة التشريع تتسرب الى يد القاضي .

الرد على الانتقاد الاول

وقد وافق مؤتمر علم العقوبة سنة ١٨٩٥ وجمعية السجون العامة في فرنسا بعد هذا التاريخ بست سنوات على الانتقاد الاول . ولكن مع ذلك يرد عليه بأنه لا مانع يمنعنا من أن نعطي القاضي ما نعطي للمحلف Jury . فالمحلف قد يحكم بعدم الادانة وقد يكون المتهم معترفاً . وذلك لانه شعر أن مجرد وقوف المتهم في المحكمة كاف لاصلاحه. فلم لا نعطي للقاضي الحق في أن يحس بهذا الاحساس عينه ونأذن له أن يكتفي بأن يقرر أن الحادثة حصلت ولكنه يسامح المتهم ويوبخه ؟

لا شيء يمنع من ذلك ، وغاية ما في الأمر اذا

(1) Rev. penit. 1902 pp. 37 et suiv.— Nottamment pp. 192 et s. observations de Mr. Salleiles.

كان مجال تطبيق ايقاف التنفيذ ضيقاً فان مجال تطبيق الغفران مع التوبيخ يجب أن يكون أضيق . ويستشهد أصحاب هذا الرأى بالمادة (٢٦) من قانون العقوبات الايطالى التى تنص بأن « عقوبه الغفران مع التوبيخ لا يقضى بها الا بالنسبة للجرائم التى لا يعاقب عليها القانون بأكثر من شهر أو ٣٠٠ ليرا غرامة » وان هذا القانون مع وجود هذا النص يبيح للقاضى أن يبدل فى الحال الحكم بالسماح مع التوبيخ بالعقوبة المنصوص عنها إذا لاحظ أن المتهم لم يستمع التوبيخ باحترام واعتبار. (١)

على أن هناك رأى أكثر من ذلك تطرفاً يقول أن هذا الحق يجب أن نعترف به للمحقق حتى نتفادى أن نقدم أناساً لا عيب فيهم الى المحاكمة وإننا مهما أنكرنا هذا الحق على القاضى فلا يمكننا أن ننكر أن المحقق كثيراً ما يرتاح ضميره الى حفظ الدعوى لعدم الاهمية . وهذا بلا جدال هو عين الغفران . (٢)

رأينا الخاص

ومن رأينا أننا لا يمكن أن ننكر تلك الحقيقة ولا حق المحقق فى أن يحول دون الارسال الى المحاكمة المتهمين الذين لم يعملوا الا الجرائم التافهة للغاية التى يدرك أن حفظها فى فائدة الجميع أو أنها لا تدل على شر فى نفسهم . وغاية ما يجب أن نفكر فيه هو أن توضع قواعد تنظم هذا النوع من الغفران المستور بستار الحفظ وتبين شرائطه. ووزير الحقانية أو النائب العمومي هو الذى يتولى وضع هذه القواعد ومباشرة تنفيذها .

الرد على الانتقاد الثانى

وأما الانتقاد الثانى فمردود عليه كذلك فى أن هذه العقوبات الأدبية وعلى الأخص عقوبات الحرمان من بعض الحقوق ليس فيهما شىء « غير معقول » فان المفروض فى العقاب بنوع عام هو دفاع الهيئة الاجتماعيــة عن نفسها بما لا يجعل المجرم قابلا للرجوع الى الاجرام . فاذا ما فطن القاضى أن الحرمان من حق أداء الشهادة مثلا لا يشجع من كذب فيها مرة على أن يكرر فعله، أو إذا فطن أن نظرة تأنيب منه أو توبيخ كافية للحصول على الغـرض المقصود من كل العقوبات وهو التحذير من الرجوع الى الاجرام فلم لا نسمح له بذلك ؟

ولهـذا يرى أنصار هذه العقوبات أن لا مانع من أن يحكم القاضى بالحرمان من حق الانتخاب مدة معينة من الزمن أو غير معينة لمن إرتكب جريمة انتخابيــة ، أو الحرمان من حمل السلاح مؤقتا أو نهائياً لمن أساء استعمال سلاحه، أو الحرمان من أداء الشهادة لمن كذب فيها.

(١) كوش ص . (٢٣٩)
(٢) كوش .المرجع المتقدم

الخاتمة

هذا ورأينا أن هذه العقوبات جديرة بالعناية ويصح أن ينقلها الشارع المصرى الى قوانينه التى وعد بمراجعتها لاسيما وان فيها بديلا عن عقوبات الحبس وجيز المدة التى ظهر للناس كلهم فسادها وعدم إمكانها القيام بالغرض المقصود منها ؟

تادرس ميخائيل
المحامى

الأحكام

قضاء محكمة النقض والابرام

٤٧٩
محكمة النقض والابرام
حكم تاريخه ٧ ديسمبر ١٩٢٥

الملكية . منع حيازة . دخول أرض بالقوة . تعرض بالقوة . مادة ٣٢٣ عقوبات . شروطها . تنفيذ رسمى .

القاعدة القانونية

من دخل أرضاً فى حيازة غيره بقصد منع حيازته لها بالقوة كان مرتكبا للجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٢٣ عقوبات إذا حصل هذا الاعتداء فى أثر تنفيذ حكم بتسليم العقار وتنفيذه بالفعل للمجنى عليه. ماولو كان هذا الحكم لم يصدر فى وجه المتهم وكان صدوره نتيجة إتفاق بين المجنى عليه وذى اليد على الأطيان لأن المادة ٣٢٣ تشترط ثبوت التعرض بالقوة لمنع هذه الحيازة . إذ لايسوغ للشخص أن يقضي لنفسه بنفسه ويمنع الحيازة بالقوة بعد أن يكون التسليم قد حصل بصفة رسمية عن يد أحد المحضرين فيجب حفظاً للنظام أن يحترم هذا التسليم وعلى صاحب الشأن أن يلجأ للسلطة المختصة لاثبات حقوقه ان كان له وجه

الوقائع .

اتهمت النيابة العمومية للتهمين المذكورين بأنهم فى يوم ٢٠ فبراير سنة ١٩٢٣ بناحية برمبال القديمة دخلوا عقاراً فى حيازة عبد الحميد احمد مجاهد بقصد ارتكاب جريمة فيه وهى اتلاف خشب ملكه وبقصد منع حيازته بالقوة وطلبت عقابهم بالمادة ٣٢٣ عقوبات .

ومحكمة جنح دكرنس الجزئية حكمت غيابياً بتاريخ ٢٣ اغسطس سنة ١٩٢٣ بحبس كل من المتهمين خمسة عشر يوماً بسيطاً وجنيه كفالة بلامصاريف عملا بالمادة المذكورة

فعارض المتهمون فى الحكم ودخل المجنى عليه مدعياً بحق مدنى وطلب بجلسة المعارضة الحكم له على المتهمين بمبلغ عشرة جنيهات تعويضاً وقضت المحكمة المشار اليها بتاريخ ٢ ابريل سنة ١٩٢٤ بتأييد الحكم الغيابى المعارض فيه والزام المتهمين متضامنين بأن يدفعوا للمدعى مبلغ ستة جنيهات تعويضاً مع المصاريف المناسبة . فاستأنف المتهمون هذا الحكم يوم ٢ ابريل سنة ١٩٢٤

ومحكمة المنصورة الابتدائية الاهلية بهيئة استئنافية حكمت حضوريا بتاريخ ١٤ يناير سنة ١٩٢٥ عملا بالمادة ١٧٢ جنايات بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهمين من التهمة المسندة اليهم وبرفض دعوى المدعى المدنى قبلهم والزمته بالمصاريف المدنية واعفته من المصاريف الجنائية

وبتاريخ ٢٦ ينايرسنة ١٩٢٥ قرر المدعى بالحق المدنى بالطعن فى هذا الحكم بطريق النقض والابرام وقدم حضرة المحامى عنه تقريراً بأسباب طعنه بتاريخ ٢٩ منه

المحكمة :

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على أوراق هذه القضية والمداولة قانوناً

« حيث ان الطعن مقبول شكلا

« وحيث أن الطعن مبنى على وجود خطأ فى تطبيق القانون لان المحكمة الابتدائية حكمت بالبراءة ارتكاناً على ان الحكم المدنى الذى حصل تنفيذه بتسليم العقار للمدعى المدنى ما كان فى وجه المتهمين فضلا عن ان القطعة المتنازع عليها موضوع اليد عليها من جميع الاهالى وان الحكم السالف ذكره نتيجة اتفاق بين المدعى المدنى والمستأجر منه

« وحيث ان الثابت فى الحكم المطعون فيه ان المدعى المدنى استلم الارض موضوع النزاع بمقتضى محضر تسليم عن يد أحد محضرى المحكمة تنفيذاً لحكم صدر لمصلحته ثم اجترأ المتهمون بعد هذا التسليم فى نفس اليوم الذى وقع فيه على الدخول فى الارض المذكورة واتلاف الخشب ملكه بقصد منع حيازته بالقوة

« وحيث ان هذه الواقعة معاقب عليها بالمادة ٣٢٣ عقوبات اذ توفرت اركانها فى القضية من ثبوت حيازة المدعى المدنى بمقتضى محضر التسليم والحكم المدنى السالف ذكرهما والتعرض له بالقوة من المتهمين لمنع الحيازة .

« وحيث ان صدور الحكم المدنى على المستأجر من المدعى المدنى فى غير مواجهة المتهمين وعلى فرض ان الارض موضوع اليد عليها من اهالى البلد بما فيها المتهمون فان ذلك لا يسوغ للمتهمين الحق فى ان يقضوا لانفسهم بنفسهم ويمنعوا الحيازة بالقوة خصوصاً بعد أن حصل التسليم رسمياً عن يد احد محضرى المحكمة تنفيذاً للحكم السالف ذكره ويجب عليهم ان يحترموا هذا التسليم وان يلتجئوا للسلطة المختصة لتأييد مزاعمهم واثبات حقوقهم ان كان لها وجه ما

« وحيث أنه مما تقدم تكون الحيازة تمت للمدعى المدنى بمحضر التسليم المشار اليه. واما ادعاء المتهمين بأن الحكم المدنى كان نتيجة تواطؤ بين المدعى المدنى والمستأجر منه فهذا لا يسوغ أيضاً استعمال القوة فى منع الحيازة المترتبة على تنفيذ الحكم بمقتضى محضر التسليم وعليهم كما سلف ايضاحه ان يلتجئوا للجهة المختصة فى هذا الشأن

« وحيث انه ينتج من ذلك ان المحكمة اخطأت فى تطبيق القانون برفض الدعوى المدنية ويتعين قبول الطعن وتصحيح الخطأ والقضاء للمدعى المدنى بمبلغ التعويض الذى تقدره المحكمة بمبلغ ٦ جنيهات نظير الضرر الذى اصابه من فعل المتهمين »

(طعن عبد الحميد أحمد مجاهد ضد محمد ابراهيم الشوربجى وآخرين فى قضية النيابة نمرة ٥٤١ سنة ٢٤ — ٢٥ المقيدة بجدول المحكمة نمرة ٤٤ سنة ٤٣ قضائية . دائرة حضرات اصحاب المعالى والسعادة والعزة أحمد طلعت باشا وحسين درويش باشا وجناب المستر كرشو ومحمد مصطفى بك ومصطفى محمد بك وجندى عبد الملك بك وكيل نيابة بالاستئناف)

٤٨٠

محكمة النقض والابرام

حكم تاريخه ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٥

مأذون . وظيفة . موانع الزواج . تزوير . قصد جنائى .

القاعدة القانونية

ان المادة ٢٥ من لائحة المأذونين الصادرة فى ٧ فبراير سنة ١٩١٥ توجب على المأذون أن يحقق خلو الزوجين من جميع الموانع الشرعية والنظامية قبل مباشرته عقد الزواج . فلافتراض حسن النية وانعدام القصد الجنائى لدى المأذون فى حصول تزوير فى عقد يباشره يجب أن يثبت أن ذلك المأذون قد دقق فى بحثه وتحقيقه جهد طاقته ، وأن يكون قد خاب أثر ذلك بسبب خارج عن ارادته ، فأدخل الغش عليه فتنتفى مسئوليته الجنائية .فاذا لم يثبت ذلك كان سيء النية ووجب العقاب .

الوقائع :

اتهمت النيابة العمومية المذكور بأنه فى يوم ٢٥ يونيه سنة ٩٢٣ — ١٠ ذى القعدة سنة ١٣٤١ بأرمنت مركز قوص بمديرية قنا بصفته مأذونا غير بقصد التزوير فى قسيمة زواج احمد محمد يوسف بفاطمة بنت احمد محمد اللاكز وذلك بأن اثبت أن الزوجة بكر مع انها ثيب ومتزوجة بجاد الكريم حسن حماد وذلك مع علمه بالتزوير اثناء تحريره القسيمة المختص بتحريرها . وطلبت من حضرة قاضى الاحالة احالته على محكمة الجنايات لمحاكمته بالمادة ١٨١ عقوبات. وحضرة القاضى المذكور قرر احالته على محكمة جنايات قنا بتاريخ ١٦ فبراير سنة ١٩٢٥ لمحاكمته بمقتضى المادة سالفة الذكر . ودخل المجنى عليه فى هذه الدعوى مدعيا بحق مدنى وطلب الحكم له بمبلغ مائة جنيه مصرى على المتهم وآخرين متضامنين

ومحكمة جنايات قنا بعد أن سمعت هذه الدعوى قضت حضوريا بتاريخ ٣ يونية سنة ١٩٢٥ وعملا بالمادة المذكورة و١٧١ عقوبات

بمعاقبة المتهم بالحبس مع الشغل سنة واحـدة والزامه واخرين متضامنين بأن يدفعوا للمدعى مبلغ عشرين جنيها مصريا تعويضا والمصاريف المناسبة ورفض الدعوى فيما عدا ذلك مع الزامه بباقي المصاريف .

وبتاريخ ٦ يونيه سنة ٩٢٥ قرر المتهم بالطعن فى هذا الحكم بطريق النقض والابرام وقدم حضرات المحامين عنه تقريرين باسباب طعنه فى ١٥ و ٢٠ منه

المحكمة :

« بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على اوراق هذه الدعوى والمداولة قانونا

« حيث أن النقض صحيح شكلا

«وحيث أن الطعن يتلخص فى أن الطاعن اذا كان قصر فى التحرى قبل تحرير عقد الزواج تكون مسئوليته ادارية فقط ، اذ كل ما يطلب منه انما هو اثبات اقرار الزوجين من ايجاب وقبول فى ذلك العقد ويكون ما اثبته بحسن نية ولا يكفى اثبات علمه بزواج الحرمة فاطمة بنت احمد منذ سنة ١٩١٩ من زوج آخر فى وقت تحرير العقد الذى اجراه فى سنة ١٩٢٣ فضلا عن أنه لم يذكر فى الحكم الباعث على ارتكاب الجريمة ولم يتوضح ان كان المأذون السابق باشر عقد زواجها حوالى سنة ١٩١٧ بصفة رسمية أو بطريقة عرفية . وأن تاريخ المحاكمة لم يذكر بمحضر الجلسة

« وحيث ان لائحة المأذونين الصادرة فى ٧ فبراير سنة ١٩١٥ على مقتضى الفقرة الاخيرة من المادة ٣٨٣ من الامر العالى الصادر بتاريخ ٣ يوليه سنة ٩١٠ بتعديل لائحة الاجراءات امام المحاكم الشرعية اوجبت فى المادة ٢٥ منها على المأذون أن يحقق خلو الزوجين من جميع الموانع الشرعية والنظامية قبل مباشرته عقد الزواج .

« وحيث انه لافتراض حسن النية وانعدام القصد الجنائي لدى المأذون فى حصول تزوير فى عقد يباشره يجب أن يثبت أن ذلك المأذون قد دقق فى بحثه وتحقيقه المفروض عليه جهد طاقته وأن يكون قد خاب اثر ذلك بسبب خارج عن ارادته فادخل الغش عليه فتنتفى مسئوليته الجنائية .

« وحيث أن الثابت فى الحكم المطعون فيه ان الطاعن فضلا عن انه يمت بصلة القرابة لطرفى المتعاقدين ومقيم معهما فى بلد واحد فانه يعلم من قبل عقـد الزواج المنسوب له التزوير فيه ان جاد الكريم حسن هو زوج الحرمة فاطمة المذكورة وسبق ان رفع المذكور دعوى عليها فى سنة ٩١٩ بالزامها بالدخول فى طاعته باعتبارها زوجته وفضلا عن ذلك فان نفس المتهم بصفته مأذون الناحية قد اعلنها باوراق الاعذار للحضور امام المحكمة الشرعية لسماع تلك الدعوى المرفوعة عليها من زوجها المذكور . فكان يتحتم عليه والحالة هذه الامتناع عن مباشرة عقد زواجها من زوج آخر حتى يتبين ما تم فى تلك الدعوى

« وحيث بالرغم مما تقدم فان المتهم قد اثبت فى عقد الزواج المزور انه تحرى خلو الزوجين من الموانع الشرعية على خلاف الواقع

الذي يعلمه فيكون بلاشك سيء القصد فى تحرير هذا العقد وحرره بنية التزوير اضراراً بالزوج الاول الذى لا تزال الزوجة فى عصمته

« وحيث ان عدم ذكر تاريخ المحاكمة فى محضر الجلسة لا يترتب عليه بطلان خصوصاً وان هذه المحاكمة لم تستغرق الا جلسة واحدة نوه الحكم عن تاريخها

« وحيث ان باقي ما اورده الطاعن فى طعنه متعلق بالموضوع »

(طعن أحمد عبد الله سالم ضد النيابة العمومية نمرة ٤٣ سنة ٤٣ قضائية وجاد الكريم حسن حماد مدعى مدنى . دائرة حضرة صاحب المعالى أحمد طلعت باشا والهيئة السابقة)

٤٨١

محكمة النقض والابرام

حكم تاريخه ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٥

نقض . تشديد العقوبة . استئناف .

القاعدة القانونية

لا يجوز لمحكمة ثانى درجة أن تشدد العقوبة على متهم بعد قبول النيابة العمومية الحكم وعدم استئنافها اياه

المحكمة :

« حيث أن النقض مقبول شكلا

« وحيث أن الطعن مبنى على أن المحكمة خالفت فى التطبيق ما جاء فى نص المادة « ٣٢ » من القانون الصادر بتاريخ ٢١ مارس سنة ١٩٢٥

« وحيث تبين من الأوراق أنه بعد أن صدر الحكم الجزئى بالادانة قبلته النيابة ولم تستأنفه فيعد هذا قبولا للحكم ومحكمة ثانى درجة لا يسعها طبقاً للنظام العام أن تشدد عقوبة على متهم قبلت النيابة الحكم الصادر عليه بها وعلى ذلك يتعين رفض الطعن »

(طعن النيابة العمومية فى قضيتها نمرة ١٤٦٣ سنة ٢٤ — ٢٥ ضد حسن المتولى احمد وآخر . قضيه نمرة ٤٧ سنة ٤٣ قضائية . دائرة حضرة صاحب المعالى أحمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٤٨٢

محكمة النقض والابرام

حكم تاريخه ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٥

نقض . مراقبة . نساء .

القاعدة القانونية

أن المادة ٣١ من القانون نمرة ٣٤ سنة ١٩٢٣ نصت صراحة على عدم سريان أحكام المراقبة على النساء ولا على الأطفال الذين تقل أعمارهم عن ١٥ سنة كاملة . وهذا القانون جاء معدلا لنص المادة ٢٧٧ عقوبات . فالحكم الصادر بوضع احدي النساء تحت المراقبة هو حكم يخالف القانون ويجب نقضه .

الوقائع :

اتهمت النيابة المذكورتين لانهما فى يوم ١٧ ابريل سنة ١٩٢٥ بمحلة منوف مع آخر حكم عليه سرقوا القماش المبين بالمحضر من مجهول وطلبت عقابهما بالمواد ٢٧٤ و ٥ و ٤٨ و ٤٩ و ٢٧٧ عقوبات

ومحكمة جنح مركز طنطا حكمت حضوريا بتاريخ ٣ يونيو سنة ١٩٢٥ عملا بالمواد المذكورة بحبس كل من المتهمتين ستة شهور

مع الشغل والنفاذ ومراقبة كل منهما ستة شهور واعفتهما من المصاريف . فاستأنفت المتهمتان هذا الحكم يوم صدوره

ومحكمة طنطا الابتدائية الاهلية بهيئة استئنافية حكمت حضوريا بتاريخ ١٦ يوليو سنة ١٩٢٥ بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف بلا مصاريف . وبتاريخ ٢٠ يوليو سنة ١٩٢٥ قررت النيابة بالطعن فى هذا الحكم بطريق النقض والابرام وقدمت تقريراً بأسباب طعنها فى التاريخ المذكور .

المحكمة .

« بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على اوراق هذه القضية والمداولة قانوناً

«من حيث ان النقض تقدم فى الميعاد

«وحيث ان الحكم الجزئى المؤيد بالحكم الاستئنافى قضى على المتهمتين بالحبس ستة شهور مع وضعهما تحت المراقبة مدة ستة شهور اخرى عملا بنص المواد ٢٧٤ و ٤٨ و ٤٩ و ٢٧٧ عقوبات

« وحيث ان المادة ٣١ من القانون نمرة ٢٤ سنة ١٩٢٣ نصت صراحة على عدم سريان احكام المراقبة ، لاعلى النساء ولاعلى الاطفال الذين تقل اعمارهم عن ١٥ سنة كاملة

« وحيث ان هذا القانون يعتبر معدلا او هو معدل فعلا لنص المادة ٢٧٧ عقوبات المار ذكرها اذ نص فى ديباجته (بعد الاطلاع على قانون العقوبات الاهلى) كما نص فى المادة ٣٣ منه على الغاء كافة ما كان مخالفاً له من الاحكام — ومن ثم يكون النقض مقبولا ويجب الغاء الحكم المطعون فيه فيما يختص بالمراقبة ورفعها عن المتهمتين »

(طعن النيابة العمومية ضد نعمة السيد عبده وأخرى نمرة ٢٨ سنة ٤٣ قضائية - دائرة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا والهيئة السابقة)

٤٨٣

محكمة النقض والابرام

حكم تاريخه ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٥

نقض . نصب . سحر . أعمال سحرية .

القاعدة القانونية

من توصل الى الاستيلاء على مبلغ من شخص بأن أوهمه بأن فى قدرته اعادة زوجته اليه وأعطاه لهذا الغرض حجاباً وثلاث ورقات للبخور واستعان على تأييد مزاعمه باعداد منزله لمقابلة الجمهور متظاهراً بأنه يمكنه القيام بأعمال سحرية مقابل أجر ومن شأن ذلك توليد الاعتقاد فى نفس المجنى عليه بصدق المتهم خصوصاً اذا كان للمتهم صفة دينية تساعد على هذا الاعتقاد، كان هذا نصباً يدخل تحت حكم المادة ٢٩٣ عقوبات والحكم الذى يشتمل على هذه البيانات يكون وافياً بغرض القانون ولا يقبل النقض

الوقائع :

اتهمت النيابة المذكور لانه فى يوليه سنة ١٩٢٤ بدائرة قسم مصر القديمة توصل بالاحتيال الى الاستيلاء على مبلغ ١٥٠ قرشاً من احمد سليمان عمر وبأن اوهمه بانه سيسحر

له لكى تعود زوجته اليه وطلبت عقابه بالمادة ٢٩٣ عقوبات

ومحكمة جنح السيدة الجزئية حكمت حضوريا بتاريخ ٢٨ اكتوبر سنة ١٩٢٤ عملا بالمادة ١٧٢ جنايات ببراءة المتهم

فاستأنفت النيابة هذا الحكم فى ٢٩ اكتوبر سنة ١٩٢٤

ومحكمة مصر الابتدائية الاهلية بهيئة استئنافية حكمت حضوريا بتاريخ ١٦ ينـاير سنة ١٩٢٥ بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وتغريم المتهم ١٠٠ قرش صاغ واعفته من المصاريف وذلك عملا بالمادة ٢٩٣ عقوبات

وبتاريخ ٢٦ يناير سنة ١٩٢٥ قرر المتهم بالطعن فى هذا الحكم بطريق النقض والابرام وقدم حضرة المحامى عنه تقريراً بأسباب طعنه فى ٧ فبراير سنة ١٩٢٥

المحكمة :

« بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على اوراق هذه القضية

من حيث ان الطعن تقدم فى الميعاد

« ومن حيث ان الطاعن يرتكن فى نقض الحكم على ان الواقعة الثابتة فى الحكم لا عقاب عليها لان المتهم لم يستعمل طرقاً احتيالية بالمعنى الذى يريده القانون

« ومن حيث انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه تبين ان الواقعة الثابتة فيه هى ان المتهم توصل الى الاستيلاء على مبلغ ١٥٠ قرشاً من المجنى عليه بأن اوهمه بأنه فى قدرته اعادة زوجته اليه واعطاه لهذا الغرض حجاباً وثلاث ورقات للبخور وقد استعان المتهم على تأييد مزاعمه باعداد منزله لمقابلة الجمهور متظاهراً بانه يمكنه القيام باعمال سحرية مقابل أجر ومن شأن ذلك توليد الاعتقاد فى نفس المجنى عليه بصدق المتهم خصوصاً وان له صفة دينية تساعد على هذا الاعتقاد

« ومن حيث ان هذه الطرق الاحتياليه التى توصل بها المتهم للاستيلاء على المبلغ المذكور تدخل تحت حكم المادة ٢٩٣ عقوبات ولذلك يتعين رفض هذا الطعن »

(طعن القمص زخارى يوسف ضد النيابة نمرة ٣٢ سنة ٤٣ قضائية • دائرة حضرة صاحب المعالى أحمد طلعت باشا والهيئة السابقة)

قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

٤٨٤

حكم تاريخه ١٦ يونيه سنة ١٩٢٥

استئناف . محل مختار . اعلان . قيد . استئناف .

القاعدة القانونية

ورد فى عريضة استئناف ان المستأنف (محله المختار بمصر مكتب حضرة الافوكاتو توفيق بك دوس باسيوط) اعتبر المستأنف عليه ان المستأنف لم يتخذ له محلاً مختاراً بمصر بناء على ان حضرة توفيق بك دوس مقول بأنه باسيوط فاعلنه فى قلم الكتاب لقيد استئنافه ثم دفع فرعياً ببطلان الاستئناف وطلب اعتباره كأنه لم يكن . محكمة الاستئناف قالت ان هذا اللفظ لا يفيد ان المقصود هو اتخاذ المحل المختار باسيوط ، وانما هو تعريف للمحامى المشهور بأنه باسيوط وقضت بصحة الاستئناف وبعدم صحة الانذار

المحكمة :—

(عن الدفع الفرعى)

« حيث ان محامى المستأنف عليهم دفع فرعياً ببطلان الاستئناف وباعتباره كأنه لم يكن لأن المستأنف لم يقيده فى ظرف ثمانية أيام من تاريخ اعلانه بذلك الاعلان الحاصل له من فبراير سنة ١٩٢٥ بقلم كتاب هذه المحكمة لعدم اتخاذه محلاً مختاراً بدائرتها

« وحيث ان محامى المستأنف طلب رفض هذا الدفع لأن المستأنف اتخذ له محلاً مختاراً بمصر مكتب حضرة الافوكاتو توفيق بك دوس

« وحيث أنه بالاطلاع على أصل عريضة الاستئناف المعلنة فى ١٥ من فبراير سنة ١٩٢٥ اتضح انه مذكور فيها : «بناء على طلب حضرة عبد الله بك ابراهيم عبد السميع ومحله المختار بمصر مكتب حضرة الافوكاتو توفيق بك دوس باسيوط »

«وحيث ان لفظ «باسيوط» المذكورة قد أثار مناقشة بين طرفى الخصوم ، فمحامى المستأنف يقول أنها مزورة بالطريقة التى اوضحها فى مذكرته

« وحيث أنه ظاهر من الاطلاع على أصل العريضة ان لفظ « باسيوط » مكتوب بحبر اسود مغاير كل المغايرة لباقى صلب العريضة المكتوب بحبر ازرق ، الأمر الذى يدل على وجود شبهة فى اضافته بعد تحرير العريضة كما هو الحال بالنسبة للصورة لأن هذا اللفظ مكتوب بغير حبر الصلب وان كان مغاير له فى اللون ، إلا أنه مع ذلك وبفرض ان هذا اللفظ صحيح فانه لا يفيد ان المقصود هو اتخاذ المحل المختار باسيوط وانما هو تعريف للمحامى المشهور بانه باسيوط . ولكن أصل العبارة مذكور فيها بصراحة ان محل المستأنف المختار بمصر هو محل

حضرة الافوكاتو توفيق بك دوس الذى لانزاع فى ان له مكتب بمصر. فلا محل اذن الحكم برد وبطلان العريضة بسبب هـذا اللفظ ولا يفتح باب المرافعة للطعن فيه بالتزوير كما طلب محامى المستأنف لأن هذا اللفظ لا تأثير له على الموضوع

« وحيث أنه يتضح مما تقدم ان المستأنف متخذ له محلاً مختاراً بدائرة هـذه المحكمة وهو مكتب حضرة الافوكاتو توفيق بك دوس ويكون اعلانه فى قلم كتاب المحكمة فى غير محله. وبناء على هذا يكون الاستئناف مقبولاً شكلاً ويتعين رفض الدفع الفرعى »

(استئناف عبد الله بك ابراهيم عبد السميع وحضر معه بالجلسة حضرة الاستاذ وهيب بك دوس المحامى نائباً عن حضرة الاستاذ توفيق بك دوس المحامى ضد الست مهابه بنت حايل على وآخرين وحضر عنهم حضرة الاستاذ وديع أفندى صليب المحامى نمرة ٦٤٢ سنة ٤٤ قضائية. دائرة حضرات أصحاب العزة محمد بك مصطفى وشاكر بك أحمد ومحمد بك نور)

٤٨٥

محكمة استئناف مصر الاهلية

حكم تاريخه ١٦ يونيه سنة ١٩٢٥

اجارة. عجز. قائمة مزاد.

القاعدة القانونية

جرى القضاء على ان مستأجر الاطيان بطريق المزايدة قابلاً على نفسه شروط قائمة المزاد المشتملة على بيان مقدار الاطيان المؤجرة وهو عالم بها والمشتملة أيضاً على شرط أخذها صفقة واحدة ومحلة علي بعضها لا يكون له الحق فى التمسك بوجود عجز فى مساحة الاطيان المنزرعة

المحكمة:

« حيث ان المستأنفين لا يجوز لهم قانوناً مخالفة الشروط التى قبلها مورثهم وقت المزايدة والتوقيع منه عليها

« وحيث حكمت المحاكم ومنها حكم محكمة الاستئناف المختلطة فى ١٣ من ابريل سنة ١٩٠٤ بأن المستأجر لاطيان بطريق المزايدة قابلاً على نفسه شروط قائمة المزاد المشتملة على بيان مقدار الاطيان المؤجرة وهو عالم بها والمشتملة أيضاً على شرط أخذها صفقة واحـدة ومحلة على بعضها لا يكون له الحق فى التمسك بعجز حاصل فى مساحة الاطيان المنزرعة فلا حق للمستأنفين فيما طلبوه بمذكرتهم الأخيرة بخصوص ذلك »

(استئناف ورثة المرحوم الشيخ محمد يوسف الكفراوى وحضر عنهم حضرتا الاستاذين أحمد بك الديواني وميشيل افنـدى أحوش المحاميان ضد وزارة الاوقاف العمومية وحضر عنها حضرة الاستاذ عبد الحميد أفندى حمدى مندوبها نمرة ٨٤٠ سنة ٤١ قضائية. دائرة حضرات أصحاب العزة محمد بك مصطفى وشاكر بك أحمد ومحمد بك نور القاضى المنتدب)

٤٨٦

محكمة استئناف مصر الاهلية

حكم تاريخه ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٢٥

ارتفاق. مطل. نظر. زاوية. تكية. تقادم. وقف.

القاعدة القانونية

١ — لا يصح اكتساب حق ارتفاق مطل معد للنظر علي زاوية وتكية مهما طال

الزمن لاعتبارهما من الاوقاف الخيرية العامة المخصصة للبر والاحسان تطبيقاً لنص المادة ٩ من القانون المدنى والمادة ١٦٧٥ من المجلة الشرعية ؟

١ – اذا تبين للمحكمة ان فى سد الشبابيك المطلة على زاوية أو تكية فيه ضرر جاز لها ان تأمر بقصر الشبابيك وجعلها مناور للضوء والهواء فقط وان تعين ارتفاعها وعرضها

المحكمة:

« حيث ان هذه المحكمة توافق على ما رأته المحكمة الابتدائية بناء على تقرير الخبير من ان الشبابيك المتنازع عليها هى من المطلات المعدة للنظر وانه ليس للمستأنفين اكتساب حق ارتفاق على الزاوية والتكية مهما طال الزمن لاعتبارهما من الاوقاف الخيرية العامة المخصصة للبر والاحسان تطبيقاً لنص المادة ٩ من القانون المدنى

« وحيث ان أحكام الشريعة الغراء لا تخرج أيضاً عن هذا النص (راجع المادة ١٦٧٥ من المجلة الشرعية)

« وحيث أنه لا محل لدعوى المستأنفين من ان وقف التكية والزاوية حادث على انشاء وقف منزلها لأنه فضلاً عن عدم تقديم دليل منهما على ذلك فانه تبين للمحكمة من مجموع ظروف القضية ان التكية والزاوية قديمتان ولم يثبت ان المستأنفين اكتسبا بأى طريق قانونى أو شرعي حق الطل عليهما. ولكن بما أنه ثبت من تقرير الخبير ان الشبابيك المتنازع عليها هى لازمة لأمكنة المستأنفين للضوء والهواء فترى المحكمة محافظة على حقوق الطرفين ومنع الضرر عن كليهما ان تأمر بسد الشبابيك المذكورة بحيث لا تكون إلا مناور فقط للضوء والهواء ويكون ارتفاعها من أعلاها نصف متر وعرضها كذلك نصف متر ومن ثم يتعين تعديل الحكم المستأنف مع جعل مصاريف الدعوى مناصفة بين الطرفين»

(استئناف حسن البوهى وآخر وحضر عنهما حضرة الاستاذ محمود جنديه أفندى المحامى ضد وزارة الاوقاف وحضر عنها حضرة الاستاذ محمد عمر الدمرداش أفندى مندوبها نمرة ١٢٠٩ سنة ٤١ قضائية. دائرة حضرات أصحاب السعادة والعزة ابو بكر يحيي باشا ومحمد بك مصطفى وزكي برزى بك)

٤٨٧

محكمة استئناف مصر الأهلية

حكم تاريخه ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٥

خطبة . عدول عن الخطبة . مسؤولية . ضرر . تعويض . روم أرثوذكس . حكم العدول عن الخطبة .

القاعدة القانونية

١ – الأصل أن العدول عن الخطبة لا يترتب عليه مسئولية مدنية ما. الا أنه اذا ترتب على العدول عن الخطبة ضرر مالى أو معنوى لأحد الطرفين كان الطرف الذى يعدل مسئولا عن تعويض الضرر طبقاً لحكم المادة ١٥١ من القانون المدنى التى نصت على أن كل فعل نشأ عنه ضرر للغير يوجب ملزومية فاعله بتعويض الضرر

٢ – من عدل من أبناء طائفة الروم

الارثوذكس عن الخطبة بلا موجب فان كان الرجل خسر كل ما قدمه عربونا أو هدايا . وان كانت الانثى أرجعت العربون والهدايا . فاذا قدم الخاطب خاتما من الماس هدية الى عروسه ثم عدل عن الزواج بلا موجب ضاع عليه الخاتم ولا يكون له وجه فى طلب استرداده .

وقائع الدعوى والأسباب :

« بما أن المدموازيل فكتوريا روفائيل ظريفه رفعت الى محكمة مصر الابتدائية الأهلية هذه الدعوى على الصاغ اسكندر افندى عجمى الطبيب مدعية أنها من أكرم العائلات السورية فى مصر وأنها تربت أحسن تربية وان المدعى عليه سعى لدى ذويها لزواجها فلم يروا مانعا . فتم عقد خطوبة على يد أحد القسس فى ٥ ابريل سنة ١٩٢٣ وعمل احتفال فخم فى منزل المدعية وأعلن المدعى عليه عن ذلك فى الجرائد – وبعد تمام الخطوبة سعى المدعى عليه فى عمل الجهاز فصرفت فى الجهاز وغيره ٣٠٠ جنيه – ولما لم يبق شىء الا تحديد يوم الزفاف – ترك المدعى عليه الخطوبة . وأن للمدعية أن تطلب ما صرفته فى تجهيزها وتعويض الضرر الذى أصابها من سوء تصرف المدعى عليه وهو مبلغ ٨٠٠ جنيه فطلبت المدعية الحكم على المدعى عليه بالزامه بدفع ٨٠٠ جنيه منه ٣٠٠ جنيه ما صرفته ثمن ملابس ومصاريف وولائم و ٥٠٠ جنيه تعويضا والمصاريف والاتعاب والنفاذ

« وبما أنه فى جلسة ٣١ اكتوبر سنة ١٩٢٣ رفع المدعى عليه دعوى فرعية يطلب الحكم على المدعية بالزامها برد خاتم قدمه هدية لها أو دفع ثمنه وقدره ١٠٣ جنيها وطلب رفض دعواها

« وبما أن محكمة مصر الأهلية حكمت فى ٢٦ فبراير سنة ١٩٢٤ بالزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعية مبلغ ٤٠٠ جنيه تعويضا مع المصاريف المناسبة والزام المدعية بأن ترد للمدعى عليه الخاتم المبينة أوصافه بالفاتوره المؤرخة فى ٣ ابريل سنة ١٩٢٣ أو ثمنه وقدره ١٠٣ جنيها مع مصاريف الدعوى الفرعية وأمرت بالمقاصة فى اتعاب المحاماة ورفضت ما غاير ذلك من الطلبات

« وبما أنه فى ٩ ابريل سنة ١٩٢٤ استأنف الدكتور اسكندر عجمى هذا الحكم طالبا قبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع الغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الست فكتوريا روفائيل والزامها بالمصاريف والاتعاب

« وبما أن الست فكتوريا روفائيل ظريفه استأنفت استئنافا فرعيا وطلبت الغاء الحكم المستأنف فيما يتعلق برد الخاتم وتعديل الحكم المستأنف الى ٨٠٠ جنيه بدلا من ٤٠٠ جنيه مع الزام المستأنف الأصلى بالمصاريف والاتعاب

« وبما أن الاستئنافين الأصلى والفرعى حائزان شكلهما القانونى فهما مقبولان

« وبما أنه فى موضوع الاستئناف الأصلى فانه ثابت من ورق القضية أن الطرفين اشتريا أشياء مختلفة لأجل الزواج – لكن ثابت منها أن الخطبة حصلت فى حفلة عن يد قسيس وثبت

أن خبرها اذيع فى الجرائد وأن الدكتور اسكندر عجمى هو الذى ألغى الخطبة . والسبب الظاهر هو اختلاف المذهب فانه على مذهب البروتستنت وهى من الروم الارثوذكس - على أن الدكتور كان يعلم مذهب مخطوبته ورضى به وعقد خطبتها عن يد قسيس ارثوذكسى ويذم فى خطابه المحرر فى ٥ يونيه سنة ١٩٢٣ التعصب للمذاهب اذ يقول ما نصه (ونحن ليس بزمان تعصب فالروم تقاربت من البروتستنت ويرجى اتحاد الكنائس قريباً) ومع ذلك ترك الست فيكتوريا تشترى ما يلزمها من الجهاز وألح فى طلب الزفاف فلما قرب يومه أبطل الخطبة مظهراً مما قدمه من الخطابات أنها كبيرة السن تجاوزت الثلاثين معرضاً فى مذكراته للمحكمة الابتدائية بسيرها اذ يقول فى احدى هذه المذكرات : (أقوالنا فى هذه القضية ستكون مقصورة على الدفاع القانونى فقط ونترك الخوض فيما عدا ذلك صيانة للأعراض عن أن تبتذل)

« وبما أنه لهذا يكون الدكتور أضر بالست فيكتوريا ضرراً مالياً وآخر معنوياً كما حكمت بذلك المحكمة الابتدائية.وهذا منطبق على المادة (١٥١) من القانون المدنى

« وبما أنه لهذا يتعين الزام الدكتور بتعويض الضرر وهذه المحكمة ترى تقدير التعويض بمبلغ ١٠٠ جنيه وهذا كاف لا سيما وأن الست فيكتوريا تزوجت فيتعين تعديل الحكم الابتدائى بهذا المبلغ

« وبما أنه فيما يختص بالاستئناف الفرعى المتعلق برد الخاتم فان القانون المعمول به باتفاق الطرفين هو قانون الروم الارثوذكس ولا وجه لتطبيق أحكام الأحوال الشخصية للاسرائيليين أو الكاثوليك أو الأقباط الارثوذكس التى قدمت الكتب المؤلفة فيها مع أوراق القضية ولا داعى للبحث عن هذه المسألة فيها

« وبما أن نص المادة ١٢ من موجبات فسخ الخطبة من كتاب السواعى الجديد تأليف الخورى عبد الله شقير كاهن كنيسة الشويفات للروم الارثوذكس باذن مطران جبيل والبترون وما يليهما طبع بيروت سنة ١٩١٤ ص ٥٨٥ هو (تمرد أحد الطرفين عن عقد الزواج أو رفض الخطبة بلا موجب مبطل أو شرعى : فان كان الذكر خسر كل ما قدمه عربوناً أو هدايا وان كانت الانثى أرجعت العربون والهدايا) الخ

« وبما أن الذى تمرد عن عقد الزواج بلا موجب هو الدكتور اسكندر عجمي فليس له استرداد الخاتم الذى أعطاه هدية خلافاً لما حكمت به محكمة أول درجة ويتعين الغاء الحكم المستأنف فيما يتعلق بهذه المسألة »

(استئناف الدكتور اسكندر عجمى وحضر عنه حضرة الاستاذ عزيز خانكى بك المحامى ضد الست فيكتوريا روفائيل ظريفه وحضر عنها حضرة الاستاذ جورج منسى افندى المحامى نمرة ١١٣٤ سنة ٤١ ونمرة ١٠٦١ سنة ٤٢ قضائية . دائرة حضرة صاحب السعادة محمد محرز باشا وجناب مسيو سوداں وصاحب العزة علي سالم بك)

٤٨٨

محكمة استئناف مصر الاهلية

حكم تاريخه ٢٣ مايو سنة ١٩٢٦

خطبة . مسلم ومسلمة . هدايا . عدول عن الخطبة . مسؤولية . تعويض . ضرر . مهر .

القاعدة القانونية

١ – إذا خطب الرجل المسلم إمرأة وبعث اليها بهدية ثم عدل عن الخطبة قبل عقد النكاح فله استرداد الهدايا إن كانت قائمة أعيانها . فان كانت قد هلكت أو استهلكت فليس له استرداد قيمتها (راجع المادة ١١٠ من كتاب الاحكام الشرعية فى الاحوال الشخصية)

٢ – العدول عن الخطبة أمر مباح إباحة صرفة ، ولا سبيل الى تحميل الخاطب الذى يعدل مسئولية عمل مشروع ، لا سيما وان الشريعة الاسلامية لم تحمل الزوج الذى يطلق قبل الدخول الا خسارة نصف المهر الذى دفعه

المحكمة :

«بما أن نقط النزاع التى اثيرت فى الدعوى يتقدمها جميعاً وجوب استظهار ما إذا كانت الشريعة الاسلامية تجيز للخاطب أن يعدل عن خطبته ولا يتحمل فى هذا العدول أية مسؤولية

«وبما أن المادة ١١٠ من كتاب الأحوال الشخصية نصت على أن الخاطب اذا عدل عن الخطبة قبل عقد النكاح فله استرداد ما دفعه من المهر عينا كما له استرداد الهدايا ان كانت قائمة . وقد جاء فى كتاب شرح الأحوال الشخصية للاستاذ الشيخ زيد بك فى الصحيفة رقم ١٦٩ من الجزء الأول أن ابن عابدين قرر أنه لم ير حكم ما لو مات الخاطب أو أبى

« وبما أن أقل ما يستخلص من هذه الاحكام أن فقهاء الشريعة لم يتجهوا فى بحثهم الى استظهار حقوق المخطوبة التى عدل عنها بل قصروا بحثهم فى تتبع حق الخاطب فيما قد يكون دفعه لها قبل العدول

« وبما أن المفهوم من هذا أن العدول عن الخطبة أمر مباح اباحة صرفة فليس اذن من سبيل الى تحميل الخاطب الذى يعدل مسؤولية عمل مشروع لا سيما وأن الشريعة لم تحمل الزوج الذى يطلق قبل الدخول الا خسارة نصف المهر الذى دفعه . فكيف اذن يحمل الخاطب اضعاف ذلك ؟

« وبما أن ما ذهبت اليه الست قدرية من أن عدول خطيبها قد سبب لها اضراراً مادية وأخرى أدبية يجب أن تعوض عنها فان المحكمة ترى فيما يتعلق بالخسارة المادية أنها فى الواقع لم تخسر قيمة جهازها كله فانه باق لها بل خسرت ما يستوجبه التعديل فيه وهى على أية حال كانت مجازفة قانوناً باعداده – وأما شرعاً فما كان عليها الزام بالجهاز (راجع المادة ١١٢ من قانون الأحوال الشخصية) أما الضرر الأدبى فان بحثه يقتضى التدخل فى أدق الشؤون الشخصية

والاعتبارات اللصيقة بحرمات الناس وهى تسع كل الاحتمالات وفيها مجال للاعذار الوجيهة التي تقدم في سبيل قران شخص بأخرى. فليس اذن من الانصاف ولا من الحكمة أن يفتح هذا الباب لتأويلات الخصوم وقضاء المحاكم

« وبما أن المحكمة مع أخذها بهذا الرأى ترى من العبث بحث سائر نقط النزاع ما دامت ترى أن الخاطب له العدول عن خطبته متى شاء من تلقاء نفسه وبغير تحمل أية مسؤولية لعمله المشروع

« وبما أن النتيجة المنطقية لهذا الرأى هى رفض دعوى الست قدرية »

(استئناف حضرة احمد افندى توفيق المحامى وحضر عنه حضرة يوسف بك عبد اللطيف المحامى ضد الست قدريه هانم عبد الرازق وحضر عنها حضرة أديب افندى شاهين المحامى نائباً عن حضرة أحمد نجيب براده بك المحامى نمرتى ١٣٨٧سنة ٤٢ و٦٦٣ سنة٤٣ قضائية . دائرة حضرة صاحب العزة متولى بك غنيم وصاحبي العزة عبد الحكيم عسكر بك ومحمد لبيب عطيه بك)

تعليق

راجع بهذا المعنى حكم محكمة مصر الابتدائية الاهلية الصادر بتاريخ ٢٠ يونيه سنة ١٩٢٦ومنشور بمجلة المحاماه بالعدد الرابع من السنة السادسة صحيفة ٣٣٣ نمرة ٢٥٥)

قضاء المجلس الحسبي العالي

٤٨٩

المجلس الحسبي العالى

حكم تاريخه ٦ يونيه سنة ٩٢٦

مجلس حسبي . حجر . مستحق فى وقف .

القاعدة القانونية

اذا كان كل ما للشخص المطلوب الحجر عليه ريع فى وقف ولا خطر من التصرف فى رقبته كان الحجر غير لازم

الوقائع والأسباب :

« من حيث أن الست سارة حرم حسن افندى حسنى القاطنة بشبرا البلد بمنزل مصطفى افندى حسين طلبت من مجلس حسبى مصر بتاريخ ١٦ سبتمبر سنة ٩٢٣ اعادة توقيع الحجر على والدها احمد افندى جميل خلوصى المقيم بمنزله نمرة ٣٠ بشارع سويقة السباعين قسم السيده زينب بمصر للاسراف والتبذير الذى رفع عنه بقرار المجلس الحسبي العالى الصادر فى ٢٤ يونيه سنة ٩٢٣ كما طلبت أيضاً الست أسياهانم الصغيرة كريمة عمر افندى خلوصى المقيمة مع زوجها محمد افندى هنداوى عمدة منقريش بمركز بنى سويف من المجلس الحسبي المشار اليه هذا الطلب على أخيها المذكور وذلك فى ٢٣ ديسمبر سنة ٩٢٣ للعته والسفه

« وحيث أنه بعد اتخاذ الاجراآت اللازمة فى ذلك قرر مجلس حسبي مصر المذكور توقيع الحجر على احمد جميل خلوصى للسفه

« وحيث أنه بتاريخ ٣١ مارس سنة ٩٢٦ استأنف المطلوب الحجر عليه هذا القرار

« وحيث أنه بجلسة اليوم المحددة لنظر هذا الاستئناف لم يحضر المستأنف (المطلوب الحجر عليه) مع اعلانه ولا المستأنف عليها وحضر حضرة ابراهيم بك احمد شلبي وكيل النيابة العمومية

وأقوال وطلبات النيابة مدونة بمحضر الجلسة

« حيث أن الاستئناف حائز لشكله القانونى

« وحيث أنه تبين من الأوراق ما يدل على أن كل الأطيان التى يستغل ريعها المستأنف انما هى موقوفة فلا خطر عليها

« وحيث أنه لذلك يكون القرار المستأنف فى غير محله فيتعين الغاؤه »

(استئناف أحمد جميل خلوصى ضد الست ساره احمد الجيل وأخرى نمرة ٩٤ سنة ٢٥ — ٢٦ ، دائرة حضرة صاحب المعالى أحمد طلعت باشا وحضرات أصحاب السعادة والعزة والفضيلة عطيه باشا حسنى ومحمد فهمى حسن بك والشيخ سيد الشناوى ومحمد حمدى بك الفلكى وابراهيم احمد شلبي بك وكيل النيابة)

٤٩٠

المجلس الحسبي العالى

حكم تاريخه ٦ يونيه سنة ١٩٢٦

مجلس حسبي . وصى . أجنبي . حمايه .

القاعدة القانونية

اذا كان الصغير المطلوب اقامة وصى عليه من رعايا الحكومة المحلية فلا يجوز اقامة وصى عليه يكون تابعاً لدولة أجنبية

الوقائع والأسباب :

« من حيث أن مجلس حسبي مديرية الجيزة قرر بجلسة ٢١ فبراير سنة ١٩٢٦ أثناء نظر مادة تعيين وصى على قاصرة المرحوم الخواجه مركيثنو متياتيا المتوفى بباريس فى ٦ أكتوبر سنة ١٩٢٥ تعيين الخواجة ليون حاييم بعبيسى وصياً على قمر الشهيره بلوسيت قاصرة المرحوم المذكور الاسرائيلى المصرى الجنس (مادة نمرة ٥ سنة ١٩٢٦)

« وحيث أن الخواجات الفريد ويوسف وهنريكو وروفائيل عمان أبناء عم المتوفى ومقيمين بالاسكندرية تظلموا لوزارة الحقانية من هذا القرار بعريضتهم المقدمة للوزارة فى ١٠ مارس سنة ١٩٢٦ لأسباب منها :

١ — أن الوصى المذكور متمتع بالحماية الايطالية أي أنه أجنبي التبعية ، وبالثاني غير خاضع لأحكام قانون المجالس الحسبية وليس فى ذلك مصلحة للقاصرة المذكورة

٢ — أن المشتكين هم أبناء عم للمتوفى والد القاصرة وكلهم من رعايا الحكومة المصرية وهم بهذه الصفة أولى بأن يكون الوصى من بينهم لأن الوصى المعين لا قرابة له بالمتوفى اذ هو خال القاصرة وفوق ذلك فانهم لا يقلون ثروة عن الوصى المذكور

« وحيث أنه لذلك أيضاً طعنت وزارة الحقانية فى القرار سالف الذكر بتاريخ ١٠ ابريل سنة ١٩٢٦.

« وحيث أنه بجلسة اليوم المحددة لنظر هذا

الطعن حضر حضرة حسنين بك عفيفي المحامي عن المتظلمين بتوكيل قدمه وحضر الوصي المطعون فيه ومعه الشيخ محمد عز العرب بك المحامي الشرعي وحضر حضرة ابراهيم احمد شلبي بك وكيل النيابة العمومية

«وأقوال وطلبات الحاضرين مدونة بمحضر الجلسة .

« وحيث أن الطعن تقدم في ميعاده القانوني فهو مقبول شكلا

« وحيث أن الوصي المعين ليس ممن يخضعون لسلطة المجالس الحسبية اذ أنه ايطالي التبعية كما هو ثابت من الأوراق

« وحيث أنه لذلك يتعين الغاء القرار المذكور فيما يختص بالوصي الموصى اليه واعادة الأوراق للمجلس الابتدائي لاختيار وصي آخر غير أجنبي وأن لا تتعارض مصلحته مع مصلحة القاصر »

(طعن معالي وزير الحقانية بناء على تظلم الخواجات الفريد سحيمان واخوته وحضر عنهم حضرة حسانين بك عفيفي المحامي ضد الخواجه ليون حاييم ببيس وحضر عنه حضرة الاستاذ محمد عز العرب بك المحامي • دائرة معالي أحمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

قضايا المحاكم الكلية والجزئية

٤٩١

محكمة مصر الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١٢ ابريل سنة ١٩٢٦

اجارة . حجز تحفظي . قبل الاستحقاق . اتفاق مباح .

القاعدة القانونية

يجوز للمؤجر والمستأجر ان يتفقا على جواز توقيع الحجز التحفظي على المزروعات قبل حلول ميعاد دفع الايجار . مثل هـذا الاتفاق ليس مخالفاً للنظام العام وفيه مصلحة للمؤجر ومصلحة للمستأجر . أما مصلحة المؤجر فظاهرة وهي عدم تمكين المستأجر من حصد مزروعاته و بيعها أو نقلها قبل استيفائه دينه إذ تمكنه من الحجز عليها . ومصلحة المستأجر ظاهرة أيضاً وهي أنه مع موافقته لدائنه في اعطائه هذا الضمان ابقى لنفسه فسحة في الأجل ومتسعاً من الوقت يكفيه لامكان وفائه بالايجار في ميعاد مناسب

المحكمة :

« حيث ان المتظلم يطلب الغاء الأمر السابق صدوره من رئاسة هذه المحكمة بتوقيع الحجز التحفظي على الزراعة الموجودة بالعين المؤجرة لأن الايجار المتوقع الحجز بسببه لم يحل ميعاد دفعه . فهو بالتالي دين غير مستحق السداد ولا يجوز توقيع الحجز من أجله عملاً بالمادة ٦٦٨ مرافعات

« وحيث أنه متفق بين الخصوم في البند السادس عشر من عقد الايجار أنه يجوز توقيع

الحجز على المزروعات ضماناً للاجرة ولو لم تكن استحقت تلك الاجرة

« وحيث أنه من المسلم به أنه كان للمؤجر وقت التعاقد أن يطلب تقديم ميعاد دفع الايجار ولو لم يكن ذلك لازماً له فى نظره إلا ليضمن امكان توقيع الحجز فى الوقت المناسب على ما بالارض من المزروعات التى يسلم القانون بامتيازه عليها . فلو حصل مثل هذا الاتفاق بينه وبين المستأجر ووضح فيه ذلك السبب الذى دعا اليه لما كان هناك شك فى ان هذا الاتفاق صحيح يأخذ القضاء به وبما يترتب عليه من النتائج التى أخصها توقيع الحجز

« وحيث أنه متى كان من الجائز الاتفاق على امكان توقيع الحجز مع تقديم ميعاد الاجرة فانه ليس ما يمنع من جواز الاتفاق على امكان توقيع الحجز مع بقاء ميعاد دفع الاجرة متأخراً . وما هذا الاتفاق الأخير إلا الاتفاق الأول مراعى فيه مصلحة المدين

« وحيث ان هذا الاتفاق الأخير قد وفق فى الواقع بين مصلحة المؤجر التى تقتضى ان تكون له يد قائمة على محصولات العين المؤجرة بصفة ضمان له للمحافظة على المحصولات التى له امتياز عليها ، وبين مصلحة المدين المستأجر الذى رضى بتقديم هـذا الضمان واحتفظ مع ذلك لنفسه بعدم امكان التنفيذ عليه إلا فى ميعاد معين راعى فيه مصلحته طبعاً .

« وحيث ان مصلحة المؤجر ظاهرة فى ذلك وهي عدم تمكين المستأجر من حصد مزروعاته و بيعها أو نقلها قبل استيفائه دينه أو تمكنه من الحجز عليهـا . ومصلحة المستأجر ظاهرة أيضاً وهى أنه مع موافقته لدائنه فى اعطائه هذا الضمان ابقى لنفسه فسحة فى الأجل ومتسعاً من الوقت يكفيه لامكان وفائه بالايجار فى ميعاد مناسب له

« وحيث ان الاتفاق على هذه الصورة مشروع مقبول وهو ليس ضد النظام فى شيء

« وحيث لذلك يكون الأمر المتظلم منه فى محله ويتعين تأييده »

(قضية حافظ بك جنيد ضد زكية هانم المهدية نمرة ٨١٧ سنة ٩٢٦ أصدر الحكم حضرة صاحب العزة محمد بك شكرى رئيس المحكمة)

٤٩٢

محكمة طنطا الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢٨ يونيه سنة ١٩٢٥

حكم غيابى . عدم تنفيذه سقوطه . حكم ابتدائى . حكم استئنافى . معارضة فى حكم استئنافى غيابى .

القاعدة القانونية

ان القاعدة التى قررها الشارع فى المادة «٣٤٤» من قانون المرافعات من ان الاحكام الغيابية اذا لم يحصل تنفيذها فى بحر ستة شهور من تاريخ صدورها تبطل وتعتبر كأنها لم تكن بالنسبة الى الخصم الغائب هى من القواعد العامة التي تسرى على الاحكام الغيابية سواء كانت ابتدائية أو استئنافية . ولا تتصادم هذه القاعدة مع نص المادة «٣٦٧» التى انما وضعت قاصرة

على بيان كيفية المعارضة فى الاحكام الاستئنافية الغيابية وتحديد ميعادها ولم تتعرض لمبدأ السقوط المقرر فى المادة « ٣٤٤ »

المحكمة :

« حيث ان المعارض ضده يطلب نزع ملكية المعارض من الاطيان المبينة بعريضة دعوى نزع الملكية بناء على الحكم الصادر من محكمة استئناف مصر بتاريخ ٢٥ فبراير سنة ١٩٠٩ الصادر فى القضية نمرة ٨٧٦ سنة ١٩٠٨ فى غيبة المعارض

« وحيث ان المعارض دفع بسقوط هذا الحكم لعدم تنفيذه فى ظرف ستة شهور من تاريخ صدوره و بسقوط الدين لعدم تنفيذ الحكم القاضى به قبل مضى الخمسة عشر سنة المقررة قانونا

« وحيث أنه ثبت من الاطلاع على الحكم المذكور أنه صدر فى غيبة المعارض فى ٢٥ فبراير سنة ١٩٠٩ وأعلن للمعارض فى النيابة العمومية بتاريخ ٢٦ يناير سنة ١٩١١ وبدىء بتنفيذه بتنبيه نزع الملكية المعلن للمعارض فى ٢٦ يوليه سنة ١٩٢٤

« وحيث ان الاحكام الغيابية اذا لم يحصل تنفيذها فى ظرف ستة اشهر من تاريخ صدورها تبطل وتعتبر كأنها لم تكن بالنسبة للخصم الغائب عملاً بالمادة ٣٤٤ من قانون المرافعات

« وحيث ان القاعدة الواردة فى هذه المادة تعتبر من القواعد العامة التى تسرى على جميع الاحكام الغيابية سواء كانت ابتدائية أو استئنافية لأنها واردة فى باب المعارضات فى الاحكام الغيابية على العموم ولم تستثن منها الاحكام الاستئنافية الغيابية بنص صريح

« وحيث أن ارتكان المعارض ضده على المادة ٣٦٧ مرافعات فى قوله ان الاحكام الاستئنافية الغيابية غير خاضعة لحكم المادة ٣٤٤ مرافعات هو قول فى غير محله لأن المادة ٣٦٧ انما وضعت قاصرة على بيان كيفية المعارضة فى الاحكام الاستئنافية الغيابية وتحديد ميعادها ولم تتعرض لمبدأ السقوط المقرر فى المادة ٣٤٤ ولا يمكن القول بعدول الشارع عن هذه القاعدة بطريق الاستنتاج من نص المادة ٣٦٧ مرافعات، وقد حكمت بذلك محكمة الاستئناف فى ٢٤ يوليه سنة ١٩٠٤ وفى ٧ ابريل سنة ١٩٠٤ وفى ٧ ابريل ١٩١٤ (المجموعة الرسمية السنة الخامسة عشر عدد ٩٩) وحكمها الصادر بتاريخ ١٠ يناير سنة ١٩١١ فى القضية نمرة ٩٠٨ سنة ١٧٧٦ المرتبطة بهذه الدعوى والتى قضت فيها بالنسبة لبعض الضمان بسقوط الحكم الغيابى الصادر فى ٢٥ فبراير سنة ٩٠٩ تسمماية وتسعة المطلوب التنفيذ به الآن

« وحيث أنه لانزاع فى ان الحكم الصادر فى ٢٥ فبراير سنة ٩٠٩ لم يعلن للمعارض مطلقاً وانما أعلن له فى شخص النيابة العمومية فى ٢٦ يناير سنة ١٩١١ أى بعد مضى الستة اشهر المقررة قانونا

« وحيث أنه فضلاً عن ذلك فقد ثبت من الاطلاع على الاوراق ان الدين المقضى به بالحكم المطلوب التنفيذ به قد سقط بعدم تنفيذ هذا الحكم قبل مضى الخمس عشرة سنة المقررة قانوناً لأنه صدر فى ٢٥ فبراير سنة ٩٠٩ ولم يشرع فى تنفيذه إلا بتنبيه نزع الملكية المعلن الى المعارض فى ٢٦ يوليو سنة ٩٢٤. ولا عبرة بما جاء بدفاع المعارض ضده من ان الاجراءات اللاحقة لصدور الحكم تعتبر قاطعة للتقادم لانها ليست من الاجراءات التنفيذية ولأن اجراءات التنفيذ المبينة فى بعض تلك الاوراق التى يرتكن عليها المعارض ضده ليست متعلقة بهذا الحكم بالذات بل عملت تنفيذاً لأحكام أخرى لم يكن المعارض طرفاً فيها

« وحيث انه مما تقدم تكون المعارضة فى محلها »

(قضية الشيخ محمد سليمان عمار ضد جورج وموريس زهار نمرة ٧٣٦ سنة ١٩٢٤ كلى . دائرة حضرات أمين بك حسنى وسيمون كراس بك ومحمد فؤاد حمدى بك)

٤٩٣

محكمة اسكندرية الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢٤ مارس سنة ١٩٢٦

بارود • خراطيش • احرازها • مواد مفرقعة .

القاعدة القانونية

احراز الخراطيش لا يعتبر جنحة تنطبق عليها أحكام المادة ٣١٧ مكررة من قانون العقوبات ، لان هذه المادة لا تعاقب إلا على احراز المفرقعات وهى المواد التى تنفجر و يخرج منها وقت الانفجار كمية كبيرة من الغازات وتدخل فى تركيبها مادة « النتروجلسرين » كالديناميت والميلينت. ولهذا لا يمكن تطبيقها على احراز الخراطيش وغيرها من المقذوفات النارية لأنها لا تنفجر بل تنزلق وتندفع بقوة الاحتراق ولا يخرج منها غازات بكمية كبيرة ولا تدخل فى تركيبها مادة « النتروجلسرين »

المحكمة :

« حيث تبين من التحقيقات التى حصلت أنه ضبط البوليس السرى مع المتهم خمسة وعشرين خرطوشة فاعتبرت النيابة العمومية هذا الاحراز جنحة بالمادة ٣١٧ مكررة من قانون العقوبات ، ولكن محكمة أول درجة حكمت ببراءة المتهم لانها رأت ان الخراطيش لا تعتبر من المفرقعات المنصوص عليها فى المادة ٣١٧ السابق ذكرها

« وحيث أن هذا الحكم فى محله لان المادة ٣١٧ عقوبات مكررة لا تعاقب الا على احراز المفرقعات وهى المواد التى تنفجر ويخرج منها وقت الانفجار كمية كبيرة من الغازات وتدخل فى تركيبها ماة الـ « Nitroglycerine » كالديناميت والميلينيت . ولهذا لا يمكن تطبيقها على احراز الخراطيش وغيرها من المقذوفات النارية لانها لا تنفجر بل تنزلق وتندفع بقوة الاحتراق ولا يخرج منها غازات بكمية كبيرة ولا تدخل فى

تركيبها مادة الـ Nitroglycerine المذكورة

« وحيث مما تقدم يتعين تأييد الحكم المستأنف »

(قضية النيابة العمومية نمرة ٧١١ استئناف سنة ١٩٢٦ ضد فتوح ابراهيم السعدنى. دائرة حضرات محمود حلمى سوكه بك وسامى البارانى بك وعبد السلام علما بك ومحمد أفندى عبد الخالق حسونه وكيل النيابة)

تعليق

Poudre.

"*La poudre à tirer* (poudres de guerre, de chasse, de mine) est un mélange intime d'azotete *de potasse,* ou *salpêtre,* de *charbon* et de *soufre* Le soufe et la charbon sont deux corps combustibles c'est à dire deux corps capables de se combiner venement à l'oxygè de l'air pour donner des gaz nommés *acide carbonique* et *acide sulfureux*· *Le salpêtre* au contraire, n'est pas combustable; c'est au contraire un composé qui renférme beancoups d'oxygine, et qui, par suite, est capable de remplaur l'air pour faire brûler le soufre et le charbon. Voir E. Bouant. Dictionnaire des sciencse usuelles.

٤٩٤

محكمة اسكندرية الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١٠ ابريل سنة ٩٢٦

قنابل . ديناميت . مفرقعات . بارود .

القاعدة القانونية

تعاقب المادة ٣١٧ مكررة من قانون العقوبات كل من صنع أو استورد من الخارج أو احرز قنابل أو ديناميت أو مفرقعات أخرى بدون رخصة أو بدون مسوغ شرعى. والبارود وهو من المواد المفرقعة لا بد من وجوده فى طلقات الرصاص ، اذ أنه يترتب على احراقه وفرقعته حصول الانفجار وانطلاق المقذوف

المحكمة :

« حيث ان البارود وهو من المواد المفرقعة لا بد من وجوده فى طلقات الرصاص موضوع التهمة ضمن المواد التى يتركب منها اذ انه يترتب على احتراقه وفرقعته حصول الانفجار وانطلاق المقذوف واذن يجب اعتبار طلقات الرصاص من المفرقعات ويكون لذلك الحكم المستأنف فى غير محله ويتعين الغاؤه وعقاب المتهم بالمادة ٣١٧ مكررة عقوبات »

(قضية النيابة نمرة ١٩٧٦ سنة ١٩٢٦ ضد فرج بجلى ابراهيم . دائرة حضرات أصحاب العزة حسن زكى محمد بك وكامل شكرى بك وعبد الحميد رزق بك ومحمد أفندى عبد الخالق حسونه وكيل النيابة)

٤٩٥

محكمة المنصورة الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١١ اكتوبر سنة ٩٢٥

شفعة . بيع . غير مسجل .

القاعدة القانونية

تصح الشفعة من المشترى ولو كان عقده غير مسجل.لأن عقد البيع الصحيح غير المسجل يلزم البائع بعمل الاجراءات اللازمة لنقل الملكية كما يلزمه تسليم المبيع للمشترى وضمان عدم المنازعة ، كما انه يلزم المشترى بالثمن . فاذا امتنع البائع عن تحرير العقد الذى تم بالتراضى جاز للمحكمة أن تحكم بالتعويض وأن تقضى بثبوت حصول البيع وباقامة الحكم مقام العقد.

وما دامت دعوى الشفعة هي عبارة عن دعوى حلول الشفيع محل المشترى فى الصفقة فيكون للشفيع مطالبة البائع بالاجراءات اللازمة كما كان للمشترى هذا الحق

المحكمة :

عن الدفع بعدم قبول الدعوى

«حيث ان الشيخ حسانين السيد زين الدين يقول ان حق الشفعة لا يولد قانونا الا اذا ترتب على عقد بيع صحيح مستوف للشروط المنصوص عليها بالمادة الاولى من القانون نمرة ١٨ سنة ١٩٢٣ رقم ٢٦ يونية سنة ١٩٢٣

« وحيث انه يؤخذ من الفقرة الاخيرة من المادة الاولى من القانون المذكورة «ونصها انه » « لا يكون للعقود غير المسجلة من الاثر سوى الالتزامات الشخصية بين المتعاقدين » وما جاء بالمذكرة الايضاحية للقانون المذكور بان الغرض من ايجاب التسجيل جعله اساسيا لانتقال الملكية والحقوق العينيـة الخ ان التسجيل لم يرد انعقاد البيع وانما ورد على انتقال الملكية فجعله معلقا على التسجيل

« وحيث انه يترتب على ما ذكر ان عقد البيع الصحيح الغير مسجل يلزم البائع بعمل الاجراآت اللازمة لنقل الملكيـة وبتسليم المبيع للمشترى وضمان عدم المنازعة والزام المشترى بالثمن . فاذا امتنع البائع عن تحرير العقد الذى تم بالتراضى جاز للمحكمة ان تحكم بتعويض وان تقضى بثبوت حصول البيع وباقامة الحكم مقام العقد

« وحيث ان دعوى الشفعة ليست الا دعوى حلول الشفيع محل المشترى فى الصفقة فيكون للشفيع مطالبة البائع بالاجراءات اللازمة

« وحيث مما تقدم يكون الدفع بعـدم قبول الدعوى فى غير محله »

(قضية الشيخ حسانين السيد زين الدين وحضر عنه حضرة الاستاذ عبد اللطيف أفندى أحمد المحامى ضد زنوبه أم علي وآخرين وحضر عن الأولى حضرة الاستاذ وهبه أفندى ميخائيل المحامى عن حضرة الاستاذ محمـد افندى عبد الوهاب البرعى المحامى نمرة ٢٠٩ سنة ١٩٢٥ استئناف . دائرة حضرة صاحب العزة على بك عبـد الرازق ومحمد زكي أباظه بك وكامل عزمى بك)

٤٩٦

محكمة بني سويف الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١٣ مايو سنة ١٩٢٦

بيع . قانون جديد . تعهدات . التزامات البائع .

القاعدة القانونية

١ — التعديل الذى أدخله القانون نمرة ١٨ سنة ١٩٢٣ على المادة ٢٦٦ مدنى لا يمس عقد البيع فى جوهره فهو ينعقد متى توفرت أركانه ، ولـكن بدلاً من ان يترتب عليه نقل الملـكية بمجرد انعقاده اصبح هذا الأثر متراخيا حتى يتحقق الشرط الذى أوجبه القانون وهو اشهار العقد بواسطة التسجيل

٢ — و يتفرع من ذلك ان للمشترى حق مطالبة البائع بتنفيذ العقد وليس على البائع ان يمتنع عن القيام بما فرضه عليه القانون لاستيفاء الاجراءات اللازمة لنقل الملـكية

٣ — اذا كان الالزام بالوفاء عينا لا يمس حرية المدين فللدائن ان يطلبه وعلى الحاكم ان تقضى به .

المحـكمة :

« حيث ان هذا العقد وصف بأنه بيع

ابتدائى واتفق المتعاقدان فى البند الثالث على تحرير عقد البيع النهائى متى دفع مؤجل الثمن وتسلم المشترى العقار واحضرت البائعة سند ملكيتها ولكن البيع فى الواقع قد تم والعقد قانونا بمجرد تراضى المتعاقدين وتعيين الثمن والمبيع

« وحيث ان الاتفاق على تحديد التعويض الذى يلزم به كل عاقد فى حالة عدوله عن تنفيذ تعهداته كما هو مشترط فى البند الرابع من العقد ليس الغرض منه ان يبقى تنفيذ العقد موكولا الى مشيئته فان شاء نفذه وإلا التزم بالتعويض المتفق عليه. وانما يراد به ان يكون للعاقد الآخر فى حالة عدم الوفاء الخيار بين أمرين ، أما الزام مدينه بتنفيذ التعاقد الأصلى ، أو مطالبته بالشرط الجزائى

« وحيث ان المدعى عرض الثمن المؤجل على المدعى عليها عرضاً رسمياً قبل حلول الميعاد فرفضت الاستلام وعلى أثر ذلك رفع هذه الدعوى وطلب الحكم بصحة العرض والزام المدعى عليها بتنفيذ العقد وتثبيت ملكيته للعقار المبيع

« وحيث ان المدعى عليها دفعت الدعوى بأن العقد الذى يستند اليه المدعى غير مسجل طبقاً للمادة الاولى من القانون نمرة ١٨ سنة ١٩٢٣ فلا ينشأ عنه سوى التزامات

« وحيث ان القانون المشار اليه أوجب اشهار العقود المنشئة لحق الملكية بواسطة تسجيلها ورتب على عدم التسجيل ان حق الملكية لا ينشأ ولا ينتقل لدين المتعاقدين ولا بالنسبة لغيرهم

« وحيث ان البيع وهو عقد من عقود التراضى ينعقد قانونا باتفاق ارادة البائع والمشترى وتعيين المبيع والثمن وقد بينت المادة ٢٦٦ مدنى الآثار المترتبة على البيع الصحيح ومنها أنه بمجرد عقده تنقل ملكية المبيع الى المشترى بالنسبة للمتعاقدين ولمن ينوب عنهما

« وحيث ان التعديل الذى أدخله التشريع الجديد على المادة ٢٦٦ مدنى لا يمس عقد البيع فى جوهره فهو ينعقد متى توفرت أركانه ولكن بدلا من ان يترتب عليه نقل الملكية بمجرد انعقاده اصبح هذا الأثر متراخياً حتى يتحقق الشرط الذى أوجبه القانون وهو اشهار العقد بواسطة التسجيل . وبما ان القيد الذى وضعه القانون نمرة ١٨ سنة ١٩٢٣ قاصر على نقل الملكية ولا يتعداه الى الآثار الأخرى فللبائع حق الزام المشترى باستلام المبيع ودفع الثمن وللمشترى تكليف البائع بالتسليم وضمان المبيع

« وحيث أنه يتفرع مما تقدم ان للمشترى حق مطالبة البائع بتنفيذ العقد وليس على البائع ان يمتنع عن القيام بما فرضه عليه القانون لاستيفاء الاجراءات اللازمة لنقل الملكية وقد أشارت المذكرة الايضاحية للقانون نمرة ١٨ سنة ١٩٢٣ الى ذلك صراحة بقولها « أما من صدر منه التصرف فليس عليه ان يمتنع عن أي عمل يعرقل هذا التسجيل . فاذا حال من صدر منه

التصرف دون قيام الطرف الآخر بهذا الاجراء اللازم لنقل الملكية فيكون عرضة لرفع دعوى شخصية عليه »

« وحيث أنه يتضح من هذه المبادئ ان الدعوى الشخصية التى يملكها المشترى مستمدة من الحقوق التى آلت اليه بعقد البيع وهى الحقوق التى تخوله حق المطالبة بتنفيذ العقد وهذه الدعوى شخصية تمييزاً لها عن الدعوى العينية التى يرفعها المشترى فيما لو انتقلت اليه الملكية واصبح له حقاً عينياً على المبيع

« وحيث أنه ما دام الالزام بالوفاء عيناً لا يمس حرية المدين فللدائن ان يطلبه وعلى الحاكم ان تقضى به

« وحيث ان المشترى لا يملك ان يطلب ثبوت ملكية العقار المبيع لأن الملكية لا تنتقل اليه إلا بالتسجيل ولا يمكن ان يقرر الحكم حقاً أوقفه القانون وعلقه على أمر لما يتحقق

« وحيث ان القول بأن الالتزامات الشخصية التى تنشأ عن عقد البيع الغير مسجل قاصرة على المطالبة بتعويض مالى يؤدى حتما الى نتائج غير مقبولة لم يقصد بهـا الشارع كما تدل على ذلك مذكرته الايضاحية ويكفى لبيان سقم هذا الرأى أنه يشمل البيع ويقضى على الآثار المترتبة عليه ويضع فى يد كل عاقد سلاحاً قوياً يمكنه من الرجوع فيما تم التعاقد عليه وينشئ بدلا من البيع الذى تم بالتراضى عقداً شكلياً لا ينعقد إلا اذا افرغ بشكل خاص وهو التسجيل . وقديماً كان الرومان يحترمون مثل هذه الاجراءات الشكلية فاندثرت بمرور الأيام تبعاً لمبادئ التشريع الحديثة ومقتضيات العمران

« وحيث لما تقدم يتعين الحكم للمدعى بالطلبات الخاصة بصحيفة العرض ونفاذ العقد ورفض طلباته الأخرى »

(قضية عبد الله بشاره وحضر عنه حضرة عزوز أفندى اسكندر المحامى ضد الست فريده بنت سجلى وحضر عنها حضرة رمزى أفندى وهبي المحامى نمرة ٣٥ سنة ٣٦ كلى . دائرة حضرات اصحاب العزة محمود محمد ربيع بك واسكندر حنا دميان بك وبطرس سليمان بك)

٤٩٧

محكمة اسيوط الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١٤ يوليو سنة ١٩٢٥

نصب واحتيال • دجال . طب . مرض . معالجة .

القاعدة القانونية

ان تظاهر شخص بأنه يعرف الامراض وطرق علاجها ، وفى الحيل والوسائل المؤدية له لا يكوّن الطرق الاحتيالية المعاقب عليها بالمادة ٢٩٣ عقوبات.لأن ذلك مجرد كذب لاعقاب عليه.غير ان استعانة الجانى باشخاص آخرين لتأييد أقواله يجعل ادعاءاته الكاذبة فى حكم الطرق الاحتيالية

المحكمة :

« حيث أنه مما لا شك فيه ان مجرد ادعاء المتهم الأول العلم بالامراض وطرق علاجها

وان فى استطاعته معرفة اسباب الحل والطرق المؤدية له هى مجرد كذب لا عقاب عليه، لأن القانون لا يعاقب على الكذب مهما بولغ فى تأكيد صحته إلا أنه مما هو متفق عليه من الشراح أنه اذا استعان الجانى باشخاص آخرين لتأييد أقواله وادعاءاته مما يجعل هذه الادعاءات فى حكم الطرق الاحتيالية

« وحيث ان ما وقع من المتهمين ينطبق تمام الانطباق على ذلك كما هو ظاهر من الوقائع السابقة. وبذلك يكون ركن الاحتيال متوفراً

« وحيث أنه بناء على ذلك يكون ما وقع من المتهمين هو نصب معاقب عليه بالمادة ٢٩٣ عقوبات لتوفر باقى أركان جريمة النصب كما هو ظاهر من الوقائع المذكورة ويتعين معاقبة المتهمين بالمادة المذكورة لاتهامهما بأنهما فى الزمان والمكان المبينين بوصف التهمة توصلا الى الاستيلاء على مبلغ ١٩٥ قرشا من احمد بك عبد الرحمن و٤٦ قرشا من الحرمة ورده بنت ابو ذهب وذلك باستعمال طرق احتيالية من شأنها ايهام المجنى عليهما المذكورين بوجود واقعة مزورة وهى ادعاء المتهم الأول بأنه يعرف فى الامراض وعلاجها وفى الحل والطرق الموصلة لذلك . وهذه الطرق الاحتيالية هى ادعاء المتهم الأول الادعاءات السابق بيانها وتظاهره الصمم والبكم وتأييد المتهم الثانى له فى الادعاءات وتظاهره كوسيط لزيادة التأثير على المجنى عليهما المذكورين

« وحيث أنه ولو ان المجنى عليهما مختلفان إلا أنه ظاهر من التحقيق ما يدل على ان المتهمين حصلا على النقود سالفة الذكر من المجني عليهما المذكورين فى ظروف واحدة ولغرض واحد هو الحصول على هذه النقود فيتعين تطبيق المادة ٣٢ عقوبات .

« وحيث ان المتهم عائد إذ سبق الحكم عليه فى جملة سرقات آخرها فى ٢٨ مارس سنة ١٩٢٥ بحبسه ستة شهور فيتعين معاملته بالمادة ٤٨ - ٣ عقوبات

« وحيث ان المحكمة ترى تنويع العقوبة نظراً لسابقة المتهم الأول وحبسه سنة واحدة مع الشغل عما نسب اليه وحبس الثانى ستة شهور مع الشغل

ملحوظة — راجع فيما تقدم جرسون (شرح قانون العقوبات جزء أول صحيفة ١٢٨٨ وما بعدها) وشرح قانون العقوبات للاستاذ احمد بك امين صحيفة ٧١٩ وما بعدها

(قضية النيابة نمرة ٢٢٧٥ سنة ١٩٢٥ ضد محمد عبد العال وآخر . دائرة حضرة صاحب العزة مصطفى بك رشدى وحضرتى عبد الرحمن افندى محمود وحافظ أفندى عامر وساويرس أفندى ميخائيل عضو النيابة)

٤٩٨

محكمة كفر الدوار الجزئية الاهلية

حكم تاريخه أول مارس سنة ١٩٢٦

معارضة . دفع بعدم قبولها شكلا . دفع موضوعى .

القاعدة القانونية

الدفع بعدم قبول المعارضة شكلا دفع

موضوعي يجوز ابداؤه في أية حالة كانت عليها الدعوى . ولا يسقط الحق فيه اذا أبدي بعد التكلم في الموضوع

المحكمة :

« من حيث ان المعارض ضده دفع بعدم قبول المعارضة شكلا لتقديمها بعد الميعاد القانوني

« وحيث ان المعارض ذهب الى ان هذا الدفع دفع فرعي سقط حق المعارض فيه لأنه لم يبده إلا بعد ان تكلم الطرفان في الموضوع وبعد ان حكمت المحكمة باحالة الدعوى على التحقيق

« وحيث لذلك يتعين البحث في ماهية الدفع المذكور وفيما اذا كان الحق فيه يسقط أم لا يسقط

« وحيث ان الدفوع الفرعية الواجب ابداؤها قبل التكلم في الموضوع معينة بطريق الحصر في المادة ١٣٣ وما بعدها من قانون المرافعات المدنية وليس من بينها الدفع المرفوع في الدعوى الحالية كما أنه ليس من الدفوع الأخرى المبينة في المواد المذكورة فهو اذن دفع موضوعي

« وحيث ان احدى نتائج المعارضة اعادة القضية للمحكمة التي أصدرت الحكم المعارض فيه لنظرها من جديد من حيث الشكل ومن حيث الموضوع

« وحيث ان المحكمة ليست مقيدة بنظر المعارضة بهذا الترتيب بمعنى أنها غير ملزمة بأن تنظر أولا فيما اذا كانت المعارضة مقبولة شكلا أم غير مقبولة ثم تنتقل الى البحث في موضوع المعارضة فلها اذن ان تبدأ ببحث المعارضة موضوعاً ثم تبحثها شكلا

« وحيث أنه ما دام الأمر كذلك ومادام ان الدفع بعدم قبول المعارضة شكلا دفع موضوعي فيجوز اذن ابداؤه في أية حالة كانت عليها الدعوى أي قبل التكلم في موضوع المعارضة أو بعده

« وحيث لذلك يكون تقديم المعارض ضده الدفع بعدم قبول المعارضة شكلا بعد التكلم في موضوع المعارضة وبعد احالة المحكمة الدعوى على التحقيق مقبولا وغير ساقط

« وحيث ان المعارضة في الاحكام الصادرة في الغيبة تقبل الى الوقت الذي علم فيه الغائب بتنفيذها وأنه يعتبر علم الخصم بتنفيذ الحكم الصادر عليه في غيبته بمضي اربعة وعشرين ساعة بعد وصول ورقة متعلقة بالتنفيذ لشخصه أو لمحله الأصلي أو من وصول ورقة مذكور فيها حصول شيء من التنفيذ كنص المادتين ٣٢٩ و٣٣٠ من قانون المرافعات المدنية

« وحيث تبين من الاطلاع على الاوراق المقدمة من المعارض ضده ان الحكم المعارض فيه نفذ في مواجهة شخص المعارض بتاريخ ١١ يناير سنة ١٩٢٦ وأنه لم يعلن المعارض ضده بعريضة المعارضة إلا في ٢٤ يناير سنة ١٩٢٦

« وحيث لذلك تكون المعارضة قدمت بعد الميعاد فهي باطلة شكلا

« وحيث ان المعارض قال ان المحكمة فصلت في الحكم التمهيدى بالاحالة على التحقيق وفى شكل المعارضة بقبولها

« وحيث أنه وان كان الحكم التمهيدى تناول الكلام على شكل المعارضة فى حيثياته إلا أنه فى منطوقه لم يشمله وكان المنطوق قاصراً على الاحالة على التحقيق والعبرة فى الاحكام بمنطوقها لا باسبابها وان لا تكون المحكمة فصلت فى المعارضة من حيث شكلها

« وحيث لما تقدم يكون الدفع مقبولا وتكون المعارضة مرفوضة شكلا »

(معارضة عمر محمد شاهين ضد أحمد محمد ملش نمرة ٤٠ سنة ١٩٢٦ • أصدر الحكم حضرة كامل بك شكرى القاضى)

٤٩٩

محكمة كفر الشيخ الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ١١ يناير سنة ١٩٢٦

شفعة . عقد ابتدائى . استرداد حصة فى تركة •

القاعدة القانونية

١ - لا يسوغ طلب الشفعة فى عقار بيع بعقد بيع ابتدائى . وهو الذى يجوز فيه لاحد الطرفين نقضه مقابل عوض يدفعه . كما انه لا يجوز طلب استرداد عين معينة ليست بحصة شائعة فى التركة

المحكمة :

« من حيث ان المدعين يطلبون بعريضة دعواهم القضاء لهم بأحقيتهم لاخذ القيراط والثمانية أسهم الموضحة الحدود بصحيفة الدعوى بطريق الشفعة

« ومن حيث أن العقدالصادر من المدعى عليه الثانى للاول بتاريخ ٥ مايو سنة ١٩٢٥ هو عقد بيع ابتدائى نص فيه على جواز الرجوع فى البيع مقابل عوض يدفعه الطرفان كما نص فيه على تحرير العقدالنهائى فى غاية أكتوبر سنة ١٩٢٥

« ومن حيث أنه يتعين البحث فيما اذا كانت الشفعة جائزة فى مثل هذه العقود من عدمه

« ومن حيث أنه من المبادىء التى قررها شراح القانون وقضت بها المحاكم أن عقود البيع الابتدائية وهى التى يجوز العدول عنها نظير دفع تعويض ، لا يتولد عنها حق شفعة لان حق الشفعة يتولد من عقد بيع يتحدد به مركز البائع والمشترى ازاء الشفيع بطريقة نهائية ويستنتج ذلك من نص المادة ١٩ من قانون الشفعة ، اذ ورد فيها أنه يستدل على التنازل الضمنى بكل عمل أو عقد يؤخذ منه أن الشفيع عرف المشترى بصفته مالكا للعقار نهائياً. ولا ريب ان تحقيق هذه الصفة للمشترى يستلزم ان يكون عقده ناقلا للملكية بطريقة نهائية كما يستنتج ذلك ايضاً من نص المادة الرابعة عشرة من قانون الشفعة الذى يستلزم أن يكون عقد البيع عقداً نهائياً (يراجع شرح الاستاذ محمد كامل مرسى بك فى كتاب الشفعة صحيفة ٥٨)

« ومن حيث أن الرأى المتقدم قد أخذت

به محكمة الاستئناف العليا فى حكمها الرقيم ١٤ فبراير سنة ١٩٢١ والمنشور بالمجموعة الرسمية بالعدد الرابع سنة ١٩٢٢ حيث قضت أن حق الشفعة لا يتولد الا من عقد بيع نهائى

« ومن حيث أنه يرى مما تقدم انه لا يحق للمدعين طلب الشفعة، لان عقد البيع عقد ابتدائى كما انه لا يجوز لهم ايضاً طلب العين بطريق الاسترداد للسبب المتقدم، ولان المدعى عليه الثانى لم يبع المدعى عليه الاول حصته الشائعة فى التركة (يراجع حكم محكمة الاستئناف العليا الصادر من دوائرها المجتمعة بتاريخ ٣٠ نوفمبر سنة ٩٢٢ والمنشور بالمجموعة الرسمية سنة ٩٢٣ صحيفة ١١١ وبمجلة المحاماة بالعدد الثالث من السنة الثالثة نمرة ٤٠٣ صحيفة ٧١)

(قضية عزيز أفندى جرجس وآخرين بتوكيل حضرة الاستاذ عمر أفندى عمر الحامي ضد طه ابراهيم محمد وآخر نمرة ١٨٤٥ سنة ١٩٢٥ . أصدر الحكم حضرة رياض بك رزق الله القاضى)

٥٠٠

محكمة السنطه الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٢٠ مارس سنة ١٩٢٦

دعوى استرداد . مستند التمليك . تعريفه .

القاعدة القانونية

المقصود بمستند التمليك المنصوص عليه فى المادة الأولى من قانون دعاوى الاسترداد الصادر فى ٢٦ يونيه سنة ١٩٢٥ هو مستند التمليك الصادر للمدعين من بعض المدعي عليهم أو من الغير الذى يمكن أن يستفيد المدعى عليهم من الطعن ببطلانه، لا مستند التمليك الصادر لبعض المدعين من البعض الاخر الذى لا يفيدهم بطلانه

المحكمة :

« حيث أن المدعى عليه الأول دفع الدعوى ببطلان صحيفة الطلب استناداً الى ماجاء فى المادة الاولى من القانون الصادر بتاريخ ٢٦ يونيه سنة ١٩٢٥ من أنه يجب أن تشتمل صحيفة دعوى الاسترداد على بيان دقيق لادلة الملكية أو على صورة مستند التمليك ان كان . وان المدعين ذكروا فى صحيفة الدعوى أن من ضمن الاشياء المطلوب استردادها جملا يملكه الاول والثالث منهم بطريق الشرك فيما بينهما بمقتضى عقد مؤرخ ١٥ ابريل سنة ١٩٢٤ لم تشمل صحيفة الطلب صورته

« وحيث أن لا فائدة للمدعى عليهم من شمول صحيفة الطلب على المستندات المحررة بين بعض المدعين والبعض الأخر لأنهم لا يمكن أن يستفيدوا من الطعن على هذه المستندات التى لا يكون بطلانها حجة الا لبعض المدعين على البعض الآخر

« وحيث أن القانون لم يشترط شمول صحيفة الطلب على مستند التمليك عبثا

« وحيث أنه مما تقدم يتبين أن المقصود بمستند التمليك فى المادة الآنفة الذكر مستند التمليك الصادر للمدعين من المدعى عليهم أو من الغير الذى يمكن للمدعي عليهم الاستفادة من

الطعن عليه – لا مستند التمليك المحرر بين بعض المدعين والبعض الآخر »

(قضية حسن ابراهيم الابيارى وآخرين وحضر عنهم الاستاذ فيلب افندى ناصر المحامى ضد يوسف افندى محمد وآخرين نمرة ١٩ سنة ٩٢٦ . أصدر الحكم حضرة صاحب العزة اسكندر بك رزق القاضى)

٥٠١

محكمة أسيوط الجزئية الأهلية

حكم تاريخه ٢٢ اكتوبر سنة ١٩٢٥

المادة ١٢٠ مرافعات . حكم حضورى اعتبارى . غياب . اعادة للرول .

القاعدة القانونية

نص القانون فى المادة ١٢٠ مرافعات على أنه لا يصح التمسك بالأحكام الصادرة فى حالة الغيبة الا بعد انفضاض الجلسة . وتسرى هذه المادة على الأحكام الغيابية والأحكام الحضورية الاعتبارية على السواء .

المحكمة :

« حيث ان نقطة الخلاف بين الطرفين تنحصر فى هل الحكم الصادر فى غيبة أحد الخصوم يصح الرجوع فيه اذا حضر الغائب قبل انتهاء الجلسة من عدمه . وهل للمادة ١٢٠ مرافعات تنطبق على الاحكام الحضورية الاعتبارية ، أى الصادرة فى حالة غياب أحد الخصوم فى الجلسة التى صدر فيها الحكم من عدمه .

« وحيث أن الشارع فى المادة ١٢٠ مرافعات قرر انه لا يصح التمسك بالاحكام الصادرة فى حالة الغيبة الا بعد انقضاض الجلسة . ولم يفرق بين الأحكام الغيابية والأحكام الحضورية الاعتبارية . واستعمل لفظا عاما فكأنه يريد تطبيق هذه المادة على النوعين والا لو قصد الأحكام الغيابية فقط لذكر بدلا عن لفظة الأحكام الصادرة فى حالة الغيبة لفظة الأحكام الغيابية

« وحيث ان الأخذ بهذا الرأى تؤيده روح العدالة التى تستمد منها القوانين لأن الغرض من الأحكام هو الوصول للحقائق . ولا يمكن الوصول للحقيقة الا بعد سماع دفاع الخصوم . فاذا لم يحضر أحدهم فى مبدأ الجلسة وانتهز خصمه فرصة غيابه وأبدى طلباته حكم القاضى بما يريد الخصم وليس بما توجبه العدالة وغالبا يكون حكمه مخالفا للحقيقة. فاذا حضر الخصم الآخر فى نفس الجلسة فما ضرر خصمه من سماع دفاعه مادام ان الغرض من التقاضى هو الوصول للحقيقة

« وحيث ان عدم الأخذ بهذا الرأى فيه ضرر شديد على المتقاضين خصوصا فى حالة غياب الخصم الذى حضر فى أول جلسة ولم يحضر فى الجلسة الثانية وانتهز خصمه فرصة غيابه وأبدى طلبات حكم القاضى بها وكان هذا الحكم لا يصح الرجوع فيه لأنه حضورى ولا شك ان الضرر يكون اشد اذا كان غير قابل للاستئناف

« وحيث انه مما يؤيد هذا الرأى ان الحكم بابطال المرافعة يصح الرجوع فيه قبل انتهاء الجلسة مع ان للمدعى تجديد الدعوى وقد لا يصيبه ضرر بسبب هذا الحكم سوى المصاريف . فان كان للمدعى هذا الحق فى

حالة الحكم بابطال المرافعة فمن باب أولى له هذا الحق عند الحكم فى الموضوع الذى ربما كان الضرر عليه أشد كما بينا خصوصا اذا كان الحكم غير قابل للاستئناف

« وحيث ان هذا الرأى أيده عبد الحميد بك ابو هيف فى كتابه عن قانون المرافعات جزء ثان صفحة ٨٣٨. كما ان المحاكم أخذت بهذا الرأى أيضا (راجع حكم محكمة اسيوط الجزئية المدنية الصادر فى ٢٤ ابريل مجموعة سنة ١٦ ص ١٢٢ وحكم محكمة بنى سويف فى ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢١ المحاماة ص ٤٨٨)

« وحيث انه مما تقدم يتعين اعتبار الحكم الصادر بجلسة ٣٠ ابريل سنة ١٩٢٥ كانه لم يكن واعادة القضية للرول وتحديد جلسة للتكلم فى موضوعها »

(قضية سوريال عبد الملك الحاضر عنه بالجلسة الاستاذ محمد سامي مازن افندى المحامي ضد محمد بهنساوى وأحمد بهنساوى الحاضر عنهما بالجلسة الاستاذ محمد حامد الحسيني أفندى المحامى . نمرة ١١٩٤ سنة ١٩٢٥ . أصدر الحكم صاحب العزة عثمان بك نجيب القاضى)

٥٠٢

محكمة ساحلوط الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥

بيع . تسجيل . تفاضل بين العقود . سوء نية . الغير . معناه .

القاعدة القانونية

١ - التفاضل بين العقود المسجلة محله أن تكون صادرة من بائع واحد ، أو من بائع وأحد ورثته، ولا يصح التمسك بها ضد المشترى الاخير ارتكانا الى أن عقده سجل مؤخراً ما دام الواقع يدل على أن الذين تلقى حقه عنهم قد سجلوا من قبله فحفظوا حقوقهم قبل الغير . وبما أنه من خلفائهم فله أن يستفيد من تسجيلهم السابق كما يستفيد من وضع يدهم

٢ - اذا سجل المشترى عقده أصبح فى عداد الغير بالنسبة لمن باع له . فلا تسرى عليه تصرفات البائع الضاره به ولا يمثله فى الدعوى المرفوعة عليه ، ولذا لا يصح التمسك قبله بحكم قضى للغير فى مواجهة البائع بملكيته للعقار المبيع متى ثبت ان الحكم صدر بعد تسجيل المشترى عقده

٣ - مجرد علم المشترى ببيع العقار غير كاف لاثبات سوء النية ، بل يجب ان يقدم الدليل على تواطئه مع البائع ، وهو ما يسمى بالاتفاق التدليسى Concert frauduleux

المحكمة :

« حيث ان المدعى يطلب تثبيت ملكيته الى ستة قراريط شيوعاً فى ثمانى عشر قيراطاً مستنداً الى عقد بيع صادر اليه من المرحومة الست حزيمه عبد الصمد ومسجل فى ٢١ ابريل سنة ١٩٢٠ والمدعى عليه الأول يتمسك بملكيته لهذا القدر مرتكناً على عقد بيع صادر اليه من الشيخ حمزه عبد الصمد المدعى عليه الثانى مسجل فى نوفمبر سنة ١٩٢١

« وحيث ان البحث يدور حول هذين العقدين لمعرفة افضلهما واحقهما بالتأييد فالمدعى يقول ان عقده افضل لأنه اسبق تسجيلاً ولأنه

حكم له حكماً نهائياً بملكيته للقدر المتنازع عليه في مواجهة حمزه عبد الصمد البائع للمدعى عليه الأول وأن هذا الأخير كان يعلم بالبيع الصادر اليه بدليل انه انذره فى ٣ مايو سنة ١٩٢٠ برغبته فى ان يشفع فى الارض التى اشتراها من حزيمه عبد الصمد ثم أعلن بصحيفة دعوى الشفعة ولأمر ما لم يستمر فيها

« وحيث أنه لا جدال فى ان الست حزيمه عبد الصمد هى المالكة أصلا وأنها باعت الى كريمتها المرحومة نظل عمر شادى ١٠ افدنة و١٦ قيراطا بعقد ثابت التاريخ فى ٩ مايو سنة ١٩٠٨ ومسجل فى ٢٢ اكتوبر سنة ١٩١٩ ولما توفيت نظل ورثها زوجها رفعت العسقلانى بحق النصف وقد تصرف فيما آل اليه بالميراث الى الشيخ حمزه عبد الصمد بعقد تسجل فى ٢٣ اكتوبر سنة ١٩١٩ وهذا المشترى الجديد باع الى المدعى عليه عشرين قيراطاً مما اشتراه بعقد تسجل فى نوفمبر سنة ١٩٢١

« وحيث أنه لا نزاع فى ان الستة قراريط الحاصل عليها النزاع تدخل ضمن العقد الصادر الى حمزه عبد الصمد وعقد المدعى عليه الأول

« وحيث ان نظرية افضلية العقود بأسبقيتها فى التسجيل محلها ان تصدر العقود كلها من بائع واحد أو من بائع وأحد ورثته ولا يصح التمسك بها ضد المشترى الأخير ارتكاناً الى ان عقده تسجل مؤخراً ما دام الواقع يدل على ان الذين تلقى حقه عنهم قد سجلوا من قبله فحفظوا حقوقهم قبل الغير وبما أنه من خلفائهم فله ان يستفيد من تسجيلهم السابق كما يستفيد من وضع يدهم

« وحيث أنه ثابت كما اسلفنا ان سلسلة التصرفات التى انتهت بالمدعى عليه الأول ترجع الى البيع الصادر الى الست نظل التى تسجل عقدها فى اكتوبر سنة ١٩١٩ قبل عقد المدعى وان وارثها رفعت العسقلانى لم يكن بحاجة الى تسجيل حقوقه ولكن المشترى منه سجل عقده قبل ان يظهر عقد المدعى فى عالم التسجيل فاستناد المدعى الى هذه الحجة دليل عليه لا له

« وحيث ان ورقة الضد المحررة على نظل ومشترط فيها ان لا تسجل عقدها لحين وفاة والدتها البائعة لا يصح التمسك بها ضد المشترين من نظل أو من ورثتها لأنها غير مسجلة وهم بأزائها من عداد الغير فلا تسرى عليهم

« وحيث ان الدليل الثانى من أدلة المدعى يتلخص فى ان ملكيته ثابتة بحكم نهائى ضد البائع للمدعى عليه الأول وهو قول وجيه لو ان الحكم صدر قبل ان يتصرف المحكوم ضده بالبيع وقبل ان يسجل المشترى عقده أو على الأقل لو ان الدعوى رفعت قبل تسجيل العقد وفاقاً لآراء بعض الشراح الذين يرون ان البيع فى هذه الظروف ومع العلم بوجود دعوى عن القدر المبيع يحمل معه سوء النية فلا يفيد المشترى إذ ذاك تسجيل عقده ولكن الأمر غير ذلك فالدعوى رفعت فى ٢ يوليه سنة ١٩٢٢ وحكم

فيها غيابياً فى ٦ مارس سنة ١٩٢٤ ولم ينفذ هذا الحكم بالتسليم إلا فى ٢٥ اكتوبر سنة ١٩٢٤ بينما عقد المدعى عليه الأول تسجل فى نوفمبر سنة ١٩٢١، وغنى عن القول ان هذا الحكم ليس حجة عليه لأنه بتسجيل عقده أصبح من الغير بالنسبة الى من باع له فلا تسرى عليه تصرفات هذا الأخير الضارة به ولا يمثله فى الدعوى المرفوعة ضده

« وحيث أنه تبين من الاوراق ان بطرس حنا انذر المدعي وباقى المشترين معه فى مايو سنة ١٩٢٠ بأنه يشفع فى الثمانية عشر قيراطاً التى اشتروها من حزيه عبد الصمد واعقب هذا الانذار بعريضة دعوى أعلنها اليهم والمدعى يتخذ من ذلك الانذار وتلك الدعوى دليلاً على علمه بالبيع الصادر اليه

« وحيث أنه ليس يكفى ان يقدم الدليل على علم المشترى ببيع العقار الذى اشتراه الى شخص آخر حتى يكون سيء النية فان اجماع العلماء يكاد يتفق على ان مجرد العلم غير كاف بل يجب ان يثبت ان المشترى والبائع تواطآ سوياً وكان من أثر ذلك ان بيع العقار مع علمهما بأن الغير سبق ان اشتراه من صاحب الحق وهذا ما يسمونه بالاتفاق التدليسى Concert frauduleux وليس فى الاوراق ما يدل على ان شيئاً من هذا قد قام الدليل على صحته وظروف الدعوى لا يمكن ان تؤدى الى هذه النتيجة لأنه ثابت ان عقد المدعى تسجل قبل عقد بطرس حنا فسوء النية وعدمها بالنسبة اليه سيان ونظرية الاتفاق التدليسى لا تنطبق إلا حيث يكون العقد الأول غير مسجل بينما تمكن صاحب العقد الثانى السيء النية من تسجيله قبل عقد الأول كذلك لا نزاع فى ان حمزه عبد الصمد فى الوقت الذى باع فيه لم يكن صدر ضده الحكم الذى يتمسك به المدعى وكان له ان يعتقد بحق على فرض علمه بالتصرف الحاصل الى المدعى أنه المالك دون سواه وان لا يعبأ بتصرفات صدرت من المالكة الاصلية بعد تسجيل عقده

« وحيث أنه علاوة على ما تقدم فقد بين المدعى عليه الأول فى مذكرته أنه لما رغب فى الشفعة لم يكن يعلم بأن الارض المشفوعة سبق ان بيعت الى اشخاص آخرين فلما تبين له ذلك عدل عن دعواه

« وحيث أنه يستخلص مما تقدم ان العقد الصادر الى المدعى عليه الأول واجب الاحترام طبقاً للمبادىء القانونية وأنه بعد ان اشترى وضع يده بهدو واستمرار كما هو ثابت من دعوى منع التعرض ولذا تكون دعوى المدعى فى غير محلها ويتعين رفضها »

(قضية محمد أحمد محمد عبد النبي ضد بطرس حنا وآخرين نمرة ٣٦٤ سنة ٩٢٥ ـ أصدر الحكم حضرة صاحب العزة اسكندر بك حنا القاضى)

٥٠٣
محكمة ملوى الجزئية الاهلية
حكم تاريخه ١٨ مارس سنة ١٩٢٦

تنظيم . ترميمات . تجديد البناء تحسينه . رخصه .

القاعدة القانونية

لا جناح على الملاك الداخلة أبنيتهم فى خط التنظيم المعتمد بأمر عال فى إجراء ترميمات بها سواء أكان الغرض منها تجديد البناء وتحسينه أو تقويته وصيانته دون أن يحصلوا على رخصة من مصلحة التنظيم ، اللهم الا إذا كانت هـذه الأبنية واقعـة على طريق عمومى ، فان ترميمها يستدعى حتما الحصول على الرخصة وخط التنظيم ، وذلك محافظة على رونق الطريق ومسهولة استعماله

المحكمة :

« حيث أنه تبين للمحكمة من الاطلاع على الخريطة المقدمة من مهندس التنظيم أن المنزل موضوع المخالفة داخل فى خط التنظيم المعتمد بأمر عال وثبت من معاينتها لهـذا المنزل أن المخالف الأول أجرى ترميم الواجهتين الغربية والبحرية منه بأن جدد الأخشاب وكسا البناء بطبقة من البياض وقد اعترف بأجراء هـذا الترميم وأنه أيضاً استبدل قوالب الطوب المتآكله بأخرى جديدة وذلك بواسطة المخالف الثانى وكان قصده من ذلك صيانة البناء وتقويته وقال بأنه فى حل من الحصول على رخصة من مصلحة التنظيم بما أن المنزل غير واقع على جانبي الطريق العمومي مستنداً على المادة العاشرة من لائحـة وزارة الاشغال الصادرة فى ٨ سبتمبر سنة ١٨٨٩ التى لم تنص على منع الترميم أو التقوية كما فعلت المادة الحادية عشر من الأمر العالى الصادر فى ٢٦ أغسطس سنة ١٨٨٩ بل قصرت المنع على اقامة بناء جديد على الأراضى الداخلة فى خط التنظيم

« وحيث أنه لا نزاع فى أن إقامة أى بناء على جانبي الطريق العمومى أو ترميم أو تقوية البناء القائم يستدعى حتما الحصول على رخصة من مصلحة التنظيم وخط التنظيم طبقاً لنص المادة الحادية عشر من الأمر العالى المشار اليه محافظة على رونق الطريق ومسهولة استعماله

« وحيث أنه فيما يختص باقامة بناء على أرض داخلة فى خط التنظيم أو ترميم أو تقوية البناء القائم فقد تشعبت أحكام المحاكم فى مصر تشعباً يمكن حصره فى ثلاثة آراء : فقضى بعضها بعدم جواز اقامة بناء جديد على الأراضى الداخلة فى خط التنظيم أو ترميم أو تقوية البناء القائم أو منذ صدور الأمر العالى باعتماد خط التنظيم أصبح لمصلحة التنظيم شبه حق إرتفاق على هـذه الأراضى والابنية وبمقتضاه لا يحق لأصحابها تغيير حالها حتى لاتدفع الادارة عند نزع ملكيتها الا قيمة الارض المجردة « راجع حكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر فى ٢ فبراير سنة ١٩٠٦ مجموعة التشريع س ١٤ ص ١٢٥ وحكم محكمة الاستئناف الاهلية الصادر فى ٢٦ مارس سنة ١٩١٧ المجموعة الرسمية س ١٨ عدد ٣٢ » ورأي

البعض الآخر جواز اقامة البناء الجديد أو ترميم أو تقوية البناء القائم وقال بأن اعتماد خط التنظيم ليس الا بمثابة إخطار للملاك الداخلة أراضيهم وأبنيتهم فى خط التنظيم بعزم الحكومة على نزع ملكيتها ولحين تحقيق ذلك يحق لهم التصرف والانتفاع بهـا كيفما شاءوا « راجع حكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر فى أول مارس سنة ١٩٠٥ مجموعة التشريع س ١٧ ص ١٣٩ — وحكم محكمة أسيوط الجزئية الصادر فى ١٧ مارس سنة ١٩١٥ المجموعة الرسمية س ١٦ عدد ١٠٣ » واختط بعضها طريقاً وسطاً لخطر اقامة البناء الجديد أو إجراء ترميم أو تقويته بالبناء القائم من شأنه تجديد البناء وتحسينه و بذا تزيد النفقة التى تتحملها الحكومة عند دفع التعويض لأربابها اذا ما نزعت ملكيتها وأجاز إجراء الترميم أو التقوية اللازمين لصيانة البناء « راجع حكم محكمة الاستئناف الاهلية الصادر فى ٥ ابريل سنة ١٩١٤ المجموعة الرسمية س ١٨ عدد ٣٠ وحكمها الصادر فى ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٢٦ المجموعة س ١٨ عدد ٣١ »

« وحيث أن المحكمة ترى مطابقة هـذا الرأى الأخير للمبادىء القانونية الصحيحة الا أنها لا تأخذ به على علاته فان من القواعد العامة أن للانسان مطلق الحرية فى التصرف والانتفاع بملكه الذى لا ينتقل من يده الا باختياره اللهم الا اذا اقتضت المصلحة العامة ذلك فقد نصت المادة ٥٤٥ مدنى فرنسى على هذا المبدأ اذ قالت « لا يجبر أحد على التنازل عن ملكيته ان لم يكن ذلك للمصلحة العامة » كما أن القانون المصرى نقله عنها فقضت المادة ٨٨/١١٧ مدنى بأن « لا تزول ملكية مالك بدون إختياره الا إذا اقتضت الحال نزع الملكية منه للمنافع العامة » وقررت المادة التاسعة من دستور الدولة المصرية « أمر ملكى رقم ٤٢ سنة ١٩٢٣ » هذا المبدأ أيضاً حيث جاء بهـا « أن للملكية حرمة فلا ينزع عن أحد ملكه الا بسبب المنفعة العامة فى الأحوال المبينة فى القانون وبالكيفية المنصوص عليها فيه و بشرط تعويضه عنه تعويضاً عادلا »

« وحيث أنه لذلك كان نزع الملكية اعتداءاً جسيما على حق الملكية فهو بمثابة استثناء لقاعدة فتحتم إذن على المحاكم عدم التوسع فيه بل السعى ما أمكن فى تضييق مداه

« وحيث أن المـادة العاشرة من لائحة وزارة الاشغال الصادرة فى ٨ سبتمبر سـنة ١٨٨٩ التى يجب اعتبارها مكملة للأمر العالى الخاص بالتنظيم الصادر فى ٢٦ أغسطس سـنة ١٨٨٩ قصرت المنـع على اقامة الأبنية على الاراضى الداخلة فى خط التنظيم فترى المحكمة أنها أباحت ضمناً ما عداها من الأعمال اللازمة لتقوية البناء وصيانته حتى ما كان من شأنه تحسين البناء وزيادة قيمته إذ لا موجب للتفرقة خصوصاً وأنها لم تنص على منع ذلك كما فعلت المـادة الحادية عشر من الأمر العالى المشار اليه . عليه

فلا جناح على المخالف الأول فيما اجراه من الترميم بمنزله بما أنه غير واقع على طريق عمومى بل داخل فقط فى خط التنظيم المعتمد ولم تتخذ إجراءات نزع الملكية بعد . ويتعين إذن براءته عملا بالمادة ١٤٧ جنايات

«وحيث أنه ثبتت وفاة المخالف الثانى فيجب الحكم بسقوط الحق فى اقامة الدعوى العمومية بالنسبة اليه »

(قضية النيابة نمرة ٨٠٧ سنة ٩٢٥ مخالفات ضد عبد العليم الجسطينى وآخر، أصدر الحكم حضرة صاحب العزة فؤاد بك عزيز وبحضور حضرة احمد افندى الخادم عضو النيابة)

٥٠٤

محكمة طهطا الجزئية الأهلية

حكم تاريخه ٢٩ يوليه سنة ١٩٢٥

قاضى الامور المستعجلة . اختصاص . محكمة الموضوع . ايقاف الدعوى . حراسة .

القاعدة القانونية

١ — قاضى الامور المستعجلة بالمحكمة الجزئية له سلطة غير محدودة طالما أنه ليس هناك دعوى قائمة بخصوص الموضوع فى محكمة أخرى . أما اذا كانت هناك دعوى عن الموضوع منظورة فالفصل فى الامور المستعجلة الناتجة عن النزاع فى الموضوع يكون من اختصاص محكمة الموضوع

٢ — ايقاف السير فى الدعوى ليس معناه عدم وجود دعوى بل معناه أنها معطلة ولكنها قائمة . وعلى ذلك فلو كانت القضية الموضوعية موقوفة أمام محكمة الموضوع فهذا لا يمنع اختصاص تلك المحكمة بدعوى الحراسة

المحكمة :

« حيث ان وكيل المعارضين دفع فرعيا بعدم اختصاص المحكمة (أعنى قاضى الأمور المستعجلة) بنظر هذه الدعوى لأنها مع التسليم بأنها من المواد المستعجلة الا انها ناشئة عن دعوى قائمة بخصوص الموضوع ومنظورة امام محكمة الاستئناف العليا فتكون محكمة الموضوع هى المختصة بنظرها ، لأنها أدرى بخصومة الطرفين وأمامها مستندات الخصوم وأوراق القضية كلها فيمكنها ان تحكم فى الحالة المستعجلة على هدى . واستند فى تاييد دفاعه هذا على البند ١٧٠ من كتاب المرافعات المدنية والتجارية والنظام القضائى فى مصر لأبى هيف وعلى الأحكام التى صدرت بصدد ذلك ومدونة بكتاب التعليقات القضائية على قوانين الحاكم لفليب جلاد تعليقا على المادتين ٢٨ مرافعات و ٤٩١ مدنى

« وحيث ان وكيل المعارض ضده الاول رد على هذا الدفع بما هو مدون بمحضر الجلسة وفى مذكرته . والمحكمة قررت ضم الدفع الفرعى للموضوع

« وحيث انه للفصل فى هذا الدفع يتعين معرفة ما اذا كانت محكمة طهطا منعقدة بهيئة قاضى الامور المستعجلة مختصة بنظر هـذه الدعوى ام لا

« وحيث انه وان كان القانون لم يحدد

اختصاص القاضي الجزئي في حالة نظر الامور المستعجلة بل جعلها مطلقة الا ان العمل والقضاء سار على ان سلطة قاضي الامور المستعجلة غير محدودة طالما انه ليست هناك دعوى قائمة بخصوص الموضوع في محكمة اخرى. اما اذا كانت هناك دعوى عن الموضوع منظورة فالفصل في الامور المستعجلة الناتجة عن النزاع في الموضوع يكون من اختصاص محكمة الموضوع . وقد اقرت هذا المبدأ لجنة المراقبة القضائية في قرارها الصادر في ٢٦ مارس سنة ١٩٠١ قائلة بأن نظر القاضي الجزئي لدعوى الحراسة يخل بحقوق محكمة الموضوع في تعيين حارس او حافظ للأشياء المتنازع عليها او الموضوعة تحت القضاء . وربما يتسبب عنه صدور حكمين متناقضين في المسألة الواحدة المستعجلة وارتكنت في ذلك على نص المادة ٤٩١ مدني .

« وحيث ان المحكمة ترى الاخذ بما ذهب اليه وكيل المعارضين ولا عبرة بما يدعيه المعارض ضده الأول من ان الدعوى موقوفة لان ايقاف السير في الدعوى ليس معناه عدم وجود دعوى بل معناه انها معطلة ولكنها قائمة وهي في متناول محكمة الموضوع ولقضاتها علم بظروفها وما احتوت عليه من مستندات

« ومن ثم يتعين قبول الدفع الفرعي والحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر هذه الدعوى »

(المعارضة المرفوعة من وصفه بنت بخيت وآخرين الحاضر عنهم حضرة الاستاذ محمد أفندي حامد جوده المحامي ضد عبد الله فزاع الحاضر عنه حضرة الاستاذ فايز أفندي عبد النور المحامي . نمرة ١٥٩٢ سنة ١٩٢٥ . أصدر الحكم حضرة صاحب العزة حسن بك عبد الرحمن القاضي)

ملحوظة . تأيد هذا الحكم من محكمة أسيوط الابتدائية الاهلية بتاريخ ٢٦ اغسطس سنة ١٩٢٥

قضاء المحاكم الشرعية

٥٠٥

المحكمة العليا الشرعية

حكم تاريخه ٧ يونيه سنة ١٩٢٦

وقف . أصل الغلة . نصيب المسكوت عنه .

القاعدة الشرعية

ان الراجح في المذهب ان نصيب المسكوت عنه يرجع لأصل غلة الوقف ويقسم على المستحقين كل بحسب نصيبه وهذا ما عليه العمل

الوقائع :

« تضمنت دعوى محرم بك حمدي المستأنف عليه الأول على الست زينب بنت محمد خورشد المستأنفة أمام محكمة مصر الشرعية صدور وقف من المرحوم ابراهيم باشا حمدي لاعيان بينها . وانشأ وقفه على نفسه ثم من بعده

على ولده محمد بك خورشد وشقيقته الست عائشة ومن يحدثه الله له من الاولاد للذكر مثل حظ الانثيين ثم من بعد كل من أولاده الذكور فعلى أولاده ثم على أولادهم ثم على أولاد أولادهم ونسلهم طبقة بعد طبقة لاولاد الظهور دون أولاد البطون ،الطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى الى آخر ما بينه . وقد توفى الواقف عن أولاده محمد خورشد والست عائشه هانم ومحرم بك الذى رزق به بعد الوقف.وآل ريع الوقف لاولاده الثلاثة المذكورين للذكر ضعف الانثى ثم . توفى محمد خورشد بك سنة ١٩٠٩ عن أولاده عائشة وابراهيم ومحمد وزينب المدعى عليها ثم توفيت عائشة الصغيرة بنت محمد بك خورشيد سنة ١٩١٠ عن بنتها راجية ثم توفى محمد بك حمدى فى سنة ١٩١٦ عن بنته سميحة ثم توفيت الست عائشة كريمة الواقف فى سنة ١٩١٩ وآل نصيبها وهو خمس فاضل ريع الوقف للمدعى عملاً بشرط الواقف.وان المدعى عليها ناظرة على الوقف وواضعة يدها على أعيان الوقف ، وطلب الحكم باستحقاقه قيمة خمس ريع الوقف المنحل عن اخته المذكورة ، وأمر المدعى عليها بتسليمها نصيبه فدخل باقى المستأنف عليهم وهما صالح بك حمدى والست نعمت هانم خصوماً فى هذه القضية بصفتهما مدعيين وتضمنت دعواهما صدور الوقف المذكور بالانشاء والشروط المذكورة بدعوى المدعى الأصلى ووفاة الواقف عن أولاده الثلاثة المذكورين الذين استحقوا ريع الوقف بالفريضة الشرعية ووفاة الست عائشة كريمة الواقف عن ولديها اللذين دخلا خصوماً وطلبا الحكم باستحقاقهما لخمس ريع الوقف الذى آل اليهما بعد وفاة والدتهما وأمر المدعى الأصلى بعدم التعرض لهما فى ذلك . فأجاب كل من وكيل المدعى والمدعى عليها على دعوى المدخلين بصدور الوقف المذكور على الانشاء والشروط المبينة بكتاب الوقف وبأن المدعى عليها ناظرة وواضعة يدها على أعيان الوقف و بوفاة الواقف عن أولاده المذكورين و بوفاة الست عائشة عن ولديها المدخلين . وقالا أنهما لا يستحقان شيئاً لأن الواقف جعل وقفه بعد أولاده على أولاد الظهور دون أولاد البطون وطلب رفض الدعوى ثم اتفق الخصوم جميعاً على جميع وقائع الدعوى من حيث الانشاء والشروط ومن توفى من أولاد الواقف وذريتهم وبقاء محرم بك حمدى المدعى وأنه لا نزاع بينهم فى شيء سوى من يؤول اليه نصيب عائشة بنت الواقف هو للمدعى كما يقول أو لولديها كما يقول من دخل خصماً ثالثاً أو لأصل الغلة . وطلبوا من المحكمة بيان ذلك وما يقتضيه شرط الواقف. والمحكمة الابتدائية بتاريخ ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٢٥ فهمت الخصوم بأنه متى كانت الحال كما اتفقوا عليه فان انشاء الواقف يقتضى ان نصيب عائشه بنت الواقف المذكورة يكون بوفاتها لاخيها محرم بك حمدى المدعى المذكور فقط ولا حق لولديها المذكورين فيه كما انه فى هذه الحالة يعود الى اصل الغلة بانية تفهيمها

هذا على انه جاء فى انشاء الوقف ما يأتى (ثم من بعده على نجله محمد خورشد بك وشقيقته الست عائشة ومن يحدثه الله لسعادة الواقف من الأولاد للذكر مثل حظ الانثيين . ثم من بعد كل من أولاده الذكور فعلى أولادهم ثم على أولاد أولادهم لأولاد الذكور دون البطون الطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى من نفسها دون غيرها بمعنى ان يحجب كل أصل فرع دون فرع غيره يستقل به الواحد منهم اذا انفرد ويشترك الخ) فالواقف انشأ وقفه على الذكور من بعده على ولديه المعينين ومن سيحدثه الله له من الأولاد فهو من جنس الواقف على المعين وغير المعين.والحكم فى ذلك ان الغلة تقسم على جميع الموقوف عليهم حسب شرط الواقف ما عاشوا فاذا حدث الموت على أحد المعينين كان نصيبه من ذلك للباقين ما لم يشرط الواقف خلاف ذلك فيتبع شرطه كما لو وقف طبقة على امرأته وأولاده فماتت المرأة كان نصيبها مردوداً الى جميع أولاد الواقف ما لم يكن شرط غير ذلك ، ولأن ولدى عائشة اللذين دخلا خصما ثالثاً فى هذه الدعوى ليسا من أهل هذا الوقف ولم يدخلا فيه أصلا الى آخر ما جاء باسباب التفسير المذكور من مناقشة الالفاظ وتخريجها فاستأنفت الست زينب هـذا التفسير لدى المحكمة العليا الشرعية طالبة الغاءه والحكم بما يقتضيه شرط الواقف من ان نصيب الست عائشه يجب ان يعود الى أصل الغلة لا ان يؤول الى أخيهـا محرم فقط كما جاء بالتفسير الابتدائى لأن الواقف سكت عنه . ومن القواعد المقررة التى جرى عليها عمل المحاكم الشرعية ان النصيب المسكوت عنه يرجع الى أصل غلة الوقف ويوزع على المستحقين كل بنسبة ما بيده . وطلب وكيل محرم بك حمدى تأييد الحكم المستأنف ورفض الاستئناف.وصمم وكيل صالح بك ونعمت هانم على ما جاء بعريضة دعواهما أمام المحكمة الابتدائية من ان نصيب عائشة انتقل الى ولديها

المحكمة :

« حيث ان الاستئناف قدم وقيد فى الميعاد فهو مقبول شكلا

« وحيث ان التفسير المستأنف غير صحيح لأن نصيب عائشة مسكوت عنه والراجح فى المذهب ان نصيب المسكوت عنه يرجع لأصل غلة الوقف ويقسم على المستحقين كل بحسب نصيبه وهذا ما عليه العمل كما يؤخذ من تنقيح الحامدية وغيرها من كتب المذهب . وأما ما استندت اليه المحكمة الابتدائية من عبارة الخانية فبالرجوع اليها تبين ان عبارتها هكذا (ولو وقف ضيعة على امرأته وأولاده فماتت المرأة وأحد الورثة ولد المرأة لم يكن نصيب المرأة لولدها خاصة بل يكون مردوداً لجميع الورثة اذا لم يكن الواقف قد شرط أنها اذا ماتت كان نصيبها لولدها خاصة) وهذا لا يدل على ما ذهبت اليه المحكمة لأن النص كان بصدد ان نصيبها لا يستقل به ابنها فقط ولا يتنافى مع رجوعه لأصل الغلة »

(استئناف نمرة ٦٥ سنة ٢٥ ـــ ٢٦ المرفوع من زينب بنت محمد بك خورشد ضد محرم بك حمدى وآخرين . دائرة حضرات أصحاب الفضيلة الشيخ أحمد العطار نائبة المحكمة والشيخ موسى على النواوى والشيخ سعيد النواوى والشيخ سرور على والشيخ عبد المقصود محمد المغربى)

٥٠٦
المحكمة العليا الشرعية

حكم تاريخه ١٩ ابريل سنة ١٩٢٦

معنى « الأنكار » المنوه عنه فى دعاوى الوصية . الايصاء.العتق . الزوجية . الطلاق . الوقف .

القاعدة الشرعية

تنص المواد ١٠٠ و ١٠١ و ١٣٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية على أنه لا تسمع عند « الانكار » دعوى الوصية أو الايصاء أو العتق أو الزوجية أوالطلاق أو الوقف أو الاقرار بواحدة من هذه المسائل الا بشروط بينتها اللائحة . والمقصود من الانكار هنا ليس الانكار وقت الخصومة أمام القضاء ، وانما المراد من الانكار الانكار المطلق . اذ أنه مع عدم وجود نص فى القانون يبين أن المراد من الانكار هو الانكار وقت الخصومة، فيجب أن يحافظ على تنفيذ مقاصد أصحاب مثل هذه التصرفات اذا كانت تصرفاتهم بعيدة عن شبهة التزوير . بحيث اذا وجد اعتراف صادر من الخصم فى حال الخصومة أو قبل الخصومة بورقة بعيدة عن شبهة التصنع والتزوير كانت الدعوى مسموعة

الوقائع :

تضمنت الدعوى الصادرة من الشيخ على هانى أمام محكمة مصر الشرعية نمرة ١ سنة ٢٤ – ٢٥ ضد الشيخ محمد نور السعدنى ومن معه أن المرحومة الست نظله بنت على السنهورى أوصت فى حال حياتها بموجب ورقة عرفية بتاريخ ١٥ ابريل سنة ٩٢٠ ومصدق عليها من المحكمة المختلطة فى ٢٠ ابريل سنة ٩٢٠ بمبلغ الف وسبعمائة جنيه كانت مملوكة لها وجعلت منها مائة جنيه تصرف فى تجهيزها ودفنها والباقى وقدره ١٦٠٠ جنيه يشترى بها محمد نور السعدنى الذى جعلته وصياً مختاراً لتنفيذ وصيتها أعياناً توقف على الوجه المبين بالوصية وأن الوصي المذكور مدين من ذلك المبلغ بمبلغ الف جنيه والمدعى عليه الثانى بمبلغ ٥٠٠ جنيه والمدعى عليه الثالث بمائتى جنيه وقد ماتت الست نظلة المذكورة والوصية على حالها وقد امتنع المدعى عليهم عن دفع ما بذمتهم للمدعى لينفذ الوصية لأن المدعى عليه الأول امتنع عن تنفيذها كما أن المدعى عليها الأخيرة تعارض فى تنفيذ الوصية كل ذلك منهم بدون حق وطلب الحكم على المدعى عليهم الثلاثة بدفع ما بذمتهم للمتوفاة لتنفيذ ما أوصت به وعلى المدعى عليها الأخيرة بمنع تعرضها و بصحة الوصية والمدعى عليه الأول اعترف بالدعوى وقال أنه شرع فى تنفيذ الوصية فأنكر المدعى عليهما الثانى والثالث ما بذمتهما من الدين وان اشتري بما فى ذمته للمتوفاة أطياناً لتنفيذ الوصية الا أن المدعى عليها الأخيرة وهى شقيقة المتوفاة ووارثتها الوحيدة أنكرت الوصية وأنذرته بذلك ورفعت عليه الدعوى أمام المحاكم الأهلية تطالبه بما فى ذمته لأنه أصبح ارثاً لها والمدعى عليهما الثاني والثالث أنكرا الدعوى واعترف وكيل المدعى عليها الأخيرة بوفاة المتوفاة وأن المدعى عليها هى الوارثة لها وأنكر ما عدا ذلك فقال المدعى أن ورقة الوصية ممضاة من

الوارثة الوحيدة الست صديقة المدعى عليها كما يوجد توكيل ايضاحها بصحة الوصية وأنها راضية بها وأن المتوفاة لم تكتب الوصية بخطها ولـكنها وقعت عليها بختمها والمحكمة بتاريخ ١٥ ديسمبر سنة ٩٢٥ قررت عدم سماع الدعوى بانية حكمها على أن المفهوم من الانكار الوارد فى صدر المواد ١٠٠ و ١٠١ و ١٣٧) هو الانكار وقت الخصومة أمام القضاء لأن ذلك هو المتبادر من عبارة المواد المذكورة. وقد وجد هذا الانكار فى هذه الحادثة فحينئذ لا تسمع الدعوى طبقاً للفقرة الثانية من المادة ١٠٠ لأن الورقة الوصية والتوكيل عرفيتان ولا عبرة باعتراف المدعى عليه الأول لأن العبرة فى هذه القضية بانكار المدعى عليها الوارثة فاستأنف المأذون بالخصومة هذا القرار كما استأنفه الشيخ محمد نور السعدني وتقرر ضم الاستئنافين لبعضهما وتضمنت عريضة استئناف المأذون بالخصومة أن المادة ١٠٠ من اللائحة نصت على تقديم المسوغ فى حالة الانكار ولـكن هنا أمام اعتراف الوارثة بالوصية فقد أقرت بالوصية وشهدت عليها وبعد هذا أقرت بها أيضاً فى توكيلها للوصى بتنفيذ الوصية . فهذه الاقرارات لا تملك المدعى عليهـا العدول عنها والمادة ١٢٩ قضت بأن الاقرار لا يشترط لصحته أن يكون بمجلس القضاء بل المقر يعامل باقراره " الخ .

المحكمة :

«حيث أن المحكمة بنت قرارها على أن المفهوم من الانكار الوارد فى المادة ١٠٠ و ١٠١ و ١٣٧ هو الانكار وقت الخصومة أمام القضاء ولا عبرة لاقرار المدعى خارج مجلس القضاء

« وحيث أنه مع عدم وجود نص فى القانون يعين أن المراد من الانكار هو الانكار وقت الخصومة . ومن الواجب أن يحافظ على تنفيذ مقاصد أصحاب مثل هذه التصرفات اذا كانت تصرفاتهم بعيدة عن شبهة التزوير فينبغى أن يحمل الانكار على الانكار المطلق بحيث لم يوجد اعتراف لا فى حال الخصومة ولا قبلها

« وحيث أنه والحالة هذه يجب البحث عما اذا كان هناك اقرار ثابت قبل الخصومة أو لا وذلك بالسؤال عن الختم الموقع به على ورقة الوصية وعلى التوكيل . لذلك قررنا الغاء القرار المستأنف واعادة الأوراق للمحكمة الابتدائية للسير فيها »

(استئنافى الشيخ على هانى المحامى المأذون بالخصومة ضد الشيخ محمد نور السعدنى وآخرين نمرة ٥١ سنة ٢٥ — ٢٦ و نمرة ٥٥ سنه ٢٥ — ٢٦ • دائرة حضرات أصحاب الفضيلة الشيخ محمد مصطفى المراغى رئيس المحكمة والشيخ أحمد العطار والشيخ موسى على النواوى والشيخ سيد الشناوى والشيخ سرور على اعضاء)

قضاء المحاكم المختلطة

٥٠٧
محكمة مصر المختلطة
الدائرة المدنية الكلية

حكم تاريخه ٢١ يناير سنة ١٩٢٦

قانون التسجيل رقم ١٩ — المادة الاولى من قانون التسجيل — الالتزامات الشخصية . الالتزام الشخصي وعقد المشترى غير المسجل . الالتزام الشخصي وعدم نقل الملكية — عنت البائع فى عدم تمكين المشترى من التسجيل . اللجنة البلجيكية المكلفة باعادة النظر فى القانون البلجيكى — روح التشريع المصري تتفق مع روح التشريع البلجيكى فيما يتعلق بالتسجيل — يصح تسجيل الحكم القاضى بصحة البيع لتنتقل الملكية الى المشترى .

القاعدة القانونية

١ — يترتب على «الالتزامات الشخصية» المقررة بالمادة الاولى من قانون التسجيل رقم ١٩ حق شخصي للمشترى الذى لم يتمكن من تسجيل عقده ، من مطالبة البائع ، واكراهه على تنفيذ عقد البيع ، أى نقل الملكية

٢ — لا يجوز للبائع ، عند عدم تسجيل عقد البيع ، ان يختار بمحض رغبته الحق فى الزامه بالتعويض فقط ، دون الزامه بتنفيذ البيع الصادر منه ، والا تهددت المعاملات بين الافراد من جراء عنت أحد العاقدين وتمسكه باختيار طريق ضار بالعاقد الآخر

٣ — ان الغرض الذى يرمي اليه الشارع فى وضعه قانون التسجيل هو نفس الغرض الذى أرادته اللجنة البلجيكية المكلفة باعادة النظر فى القانون البلجيكى إذ ذكرت بتقريرها ما يأتى بالنص :

« ان العقد الذى يلتزم به العاقد على نقل الملكية ، كعقد البيع والبدل والهبة ، لا يمكن أن يترتب عليه منطقيا للمشترى سوى مجرد حق شخصي « droit personnel » أو حق دائنيه « droit de créance » يتمكن به من اكراه البائع على الوفاء بما التزم به ، أى اكراهه على نقل الملكية فعلا الى المشترى . اما هذا التسجيل فانه يحصل باجراءات شكلية قررها القانون بالذات « formalités légales » وفى شأنها اشهار الملكية واعلانها على الكافة اهـ من التقرير .

٤ — يترتب على تسجيل الحكم الصادر بصحة البيع ، نقل الملكية الى العاقد الآخر الذى لم يتسجل عقده .

تعليق

أثار قانون التسجيل ثائرة ظاهرة الأثر فى العالم القضائى والفقهى بمصر ، وحامت الشبهات حول عبارة « الالتزامات الشخصية » الواردة بالمادة الاولى من قانون التسجيل الصادر فى ٢٦ يونيو سنة ١٩٢٦ رقم ١٨ اهلى و ١٩ مختلط والمعمول به من أول يناير سنة ١٩٢٤ . و يترتب على تحديد معنى عبارة « الالتزامات الشخصية » نتائج هامة فيما يتعلق ببعض المسائل القانونية التي

لها صلة بينة بالمعاملات الدائمة والغالبة بين الافراد ،وأهم على ما اظهره العمل للآن الشفعة. ولقد افضنا البحث بكتابنا في الاموال (ص ٨٩٢ — ٩٠١ ن ٦١٢ — ٦١٣) و برسالتنا فى « التسجيل وحماية المتعاقدين والغير » (ص ١ - ٢٣ ن ١٥ - ٢٢) فى تعيين مرمى هـذه العبارة ، بما يتفق ، أولا مع ما قررته الشرائع الاجنبية فى هذا الصدد ، وثانياً بما لا يتعارض مع الاعمال التحضيرية لقانون التسجيل الجديد المصرى ، و بما يتفق مع الاصول العامة للقانون و بما يؤيد المعاملات بين الافراد . وقلنا فى ذلك كله بأن « الالتزامات الشخصية » ترمى الى الحقوق والواجبات التى تتقرر للعاقدين بالرجوع الى طبيعة العقد . فاذا كان التعاقد عن بيع مثلاً وحصل العقد ولم يتسجل ، فان هذا العقد يظل برغم عدم تسجيله عقد بيع فيه البائع والمشترى ، ولـكل منهما مطالبة الآخر بما ترتب على العقد . وكل ما ينقص العقد انما هو نقل الملـكية فقط ، وهذا النقل لا يملـكه العاقدان ولا يملـكه القاضى نفسه بل لا بد فيه من التسجيل ، وهى عملية ذات أوضاع شكلية حتمها القانون لا سبيل فى الافلات منها أو الاستعاضة عنها بأى وسيلة أخرى . ومع القول بأن الملـكية لم تنتقل للمشترى ، انما قد تقررت له حقوق ، كما تقررت عليه واجبات ، بشأن العقار . فله حق مطالبة البائع بتمـكينه من تسجيل العقد وطلب حضوره امام الموظف الحكومى المختص للامضاء على الامضاء ، وله رفع دعوى بطلب الحـكم بصحة توقيع البائع طبقاً للمادة ٢٥١ مرافعات ، أو طلب الحـكم بصحة التعاقد فى ذاته ، ثم تسجيل الحـكم ، و بتسجيله تنتقل الملـكية . وله مطالبة البائع بالتسليم . وللبائع حق مطالبة المشترى بدفع الثمن وطلب الحـكم أيضاً بصحة التوقيع . و بصحة التعاقد حتى اذا ما سجل هذا البائع الحـكم حفظ لنفسه حق الامتياز المقرر له فيما اذا تبقى له شىء من الثمن

هذا هو الذى قلناه بمؤلفنا فى الاموال . ولقد ايدنا القضاء المختلط فى وجهة النظر هذه ، واضاف اليها دليلا هاماً جديداً وهو نص عبارة تقرير اللجنة البلجيكية المـكلفة بمراجعة القانون المدنى البلجيكى ، وهو نص فى غاية الأثر الظاهر فى تقرير المرمى الصحيح للالتزامات الشخصية

والأمل معقود عند القضاء المصرى ان تطرد أحكامه بما يتفق مع وجهة النظر هذه فى تعيين المرمى الحقيقى للالتزامات الشخصية ، حتى يطمئن الافراد فى معاملاتهم العقارية . ولا يطمئنوا الا اذا توحدت الآراء وأخذت بمذهب واحد

ولما كان لنظرية « الالتزامات الشخصية » كما قلنا مظاهر خارجية عملية لمدة وأخصها ظهوراً « الشفعة وعقد المشترى غير المسجل » فان تقرير مصير هذا المظهر الخارجى انما يتصل تمام الاتصال بالمرمى الصحيح لنظرية الالتزامات الشخصية ، ويجرى معها فى طريق واحد . ولقد كان من شأن زوخ الالتجام فى أحكام القضاء المصرى ، ان تقضي هذا القضاء « فى الشفعة وعقد المشتري غير المسجل » بما يلتئم تمام

الالتئام مع ما قرره القضاء المختلط بشأن الالتزامات الشخصية ، بما تراه مفصلا فى الحكم الذى يأتى بعد ؟

٥٠٨

محكمة مصر المختلطة

الدائرة المدنية الكلية

حكم تاريخه ١٥ مايو سنة ١٩٢٦

الشفعة وقانون التسجيل الجديد — حصول اظهار الرغبة فى الاخذ بالشفعة قبل تسجيل عقد المشترى — حصول العقد الرسمى بعد عقد البيع الابتدائى — هل تصح الشفعة قبل تسجيل عقد المشترى ؟ — أطراف الخصومة فى دعوى الشفعة — القيمة القانونية لعقد البيع غير المسجل.

القاعدة القانونية

١ — العقد الرسمى الحاصل بعد العقد الابتدائى يعتبر مؤيداً لهذا الاخير .

٢ — لا يجوز دفع دعوى الشفعة بالدفع الخاص بعدم جواز نظر الدعوى ex ception d'irrecevabilité عند عدم تسجيل عقد المشترى ولا يجوز القول بعدم جواز تصحيح الدعوى بتسجيل عقد البيع فيما بعد

٣ — لم يقل قانون الشفعة الصادر فى ٢٠ مارس سنة ١٩٠٠ بنصوصه المتعلقة بدعوى الشفعة فى ذاتها بأنه يجب لصحة رفع الدعوى ان تكون موجهة ضد المالك الاصلى والمالك الجديد Proprietaire ، بل قالت فقط بان ترفع الدعوى ضد البائع والمشترى Acheteur : وهاتان الصفتان تصدقان على البائع والمشترى ، حتى عند عدم تسجيل عقد البيع .

٤ — من الخطأ البين ان يقال بأن عقد البيع غير المسجل هو عقد بيع ناقص Vente irregulire بل هو بيع كامل وصحيح . وكل ما هنالك ان نقل الملكية ، وهو أثر من آثار البيع ، أصبح خاضعاً لاجراءات شكلية تنحصر فى تسجيل العقد . وعلى ذلك فالشفعة جائزة فى عقد المشترى غير المسجل .

تعليق

قلنا عند تعليقنا على حكم محكمة مصر الكلية المختلطة الصادر فى ٢١ يناير سنة ١٩٢٦ ان وجهات النظر قد اختلفت فى تعيين المعنى المقصود من عبارة « الالتزامات الشخصية » الواردة بالمادة الاولى من قانون التسجيل الجديد . وانه قد ترتب على هذا الاختلاف فى النظر نتائج متعارضة فى تقرير مصائر الاصول القانونية المتعلقة بالمظاهر الخارجية العملية ، وأخصها « الشفعة وعقد المشترى غير المسجل» ولقد بينا فى رسالتنا « التسجيل وحماية المتعاقدين والغير » (ص ٢٧ – ٣٢ ن ٢٢ – مكرر) ان القضاء المختلط قرر فى حكمين له (انظر الهامش ١ و٢ من رسالتنا المذكورة ص ٢٨) ان الشفعة لا تجوز اذا كان عقد المشترى غير مسجل . ولكنه ازاء ذلك قرر من طريق آخر بأنه يصح قانوناً ابداء اظهار الرغبة قبل تسجيل عقد المشترى ، على شرط رفع دعوى الشفعة بعد التسجيل فى ظرف المدة القانونية (الهامش ٢ المذكور) ولقد نقدنا هذين الحكمين برسالتنا المذكورة ، وبينا مبلغ بعد

الحكم الاول عن المعني الصحيح للالتزامات الشخصية، وبعد الحكم الثاني عن ذلك أيضاً وعن حقيقة الشفعة في عهد القانون المدني المسنون ، باعتبار الشفعة في هـذا العهد حقاً مدنياً ونظاماً مدنياً تحميه الاصول القانونية المسنونة والمستفادة من العلوم القانونية بالذات (فيما يتعلق باعتبار الشفعة حقاً مدنياً صرفاً لا يرجع فيه الى آراء فقهاء الشريعة الاسلامية . انظر كتابنا في الاموال ص ٦٤٩ ن ٤٥٤ ٠ - ص ٧٠٣ الهامش ١ و - ص٩ ٧ الهامش ١)

ولكن ما كدنا ننتهي من طبع الصحف الاخيرة من رسالتنا المتقدمة « التسجيل وحماية المتعاقدين والغير » في الأيام الاخيرة من شهر يونيو سنة ١٩٢٦ ، حتى جاءنا العدد الاخير من مجلة جورنال الجازيت (عدد ١٤ و ١٥ يونيو سنة ٩٢٦ ورقم هذا العدد ٥٠٥) وهو يحمل حكم محكمة مصر المختلطة الصادر في ٢١ يناير سنة ٩٢٦والذى علقنا عليه هنا . وقد أتى بتعيين المعنى الصحيح للالتزامات الشخصية المقررة بقانون التسجيل الجديد . وبينما كنا نتحدث الى محام معروف بشأن هذه النظرية وباتفاق وجهة النظر لدى القضاء المختلط الاخير مع ما قررناه لهذه النظرية بكتابنا في الاموال ، إذ أخبرنا الاستاذ بصدور حكم (لم تنشره المجلات القضائية بعد) بما يؤيد وجهة النظر هـذه . اذ أباح هذا الحكم الشفعة في عقد المشترى غير المسجل، وهو ذلك الحكم الذى نحن بصدده والذى سارعنا نحن بالحصول عليه من قلم كتاب محكمة مصر المختلطة قبل نشره بالمجلات الدورية

لذا عقدنا برسالتنا المتقدمة «تكملة» (ص ١٢٧ وما بعدها) شرحنا فيها هذين الحكمين ونقدنا الحكم الخاص بالشفعة ، من حيث ما تبيناه نحن ، من ان القضاء المختلط أخذ ، وهو في طريق التدليل على صحة هذا المذهب الذي قال ونقول به ، في بيان شروط دعوى الشفعة وتعيين أشخاص الخصوم فيها ، أخذ في ذلك بالرجوع الى المادة ١٥ من قانون الشفعة ، وان الشارع لم يقل فيها برفع دعوى الشفعة ضد المالك Proprietaire بل قال برفعها ضد المشترى Acquereur وقد بينا برسالتنا مبلغ تكلف هذا الحكم في شرح المادة ١٥ المذكورة ، وقلنا بأنه يستحيل على الشارع في سنة ١٩٠٠ ، وهى سنة صدور قانون الشفعة المختلط (والاهلى سنة ٩٠١ في ٢٣ مارس) ان يقول بوجود مشتر غير مالك ، مع ان هذا الشذوذ في القانون « مشتر غير مالك » لم يعرف بمصرنا الا فيسنة ١٩٢٣ ، وهى سنة ظهور قانون التسجيل . انما المعقول انه كان يجب على هـذا الحكم ان يقول بأن شارع سنة ١٩٢٣ قرر وجود« مشتر غير مالك » بجانب قانون الشفعة القائم والذى لم يلغ ، وان لهذا المشترى غير المالك حقوقاً وعليه واجبات ، ترجع الى المعنى المستفاد من الالتزامات الشخصية الواردة بالمادة الأولى من قانون التسجيل ، وان للشفيع الحق في ان يحل محل المشترى في هذه الحقوق والواجبات ،

باعتباره مشتريا من البائع لا من المشترى (المادة ١٣ من قانون الشفعة)

والحكم الذى نحن بصدده حكم يؤيد المعنى الصحيح للالتزامات الشخصية . والأمل معقود بعد صدوره ان تتوحد الاراء ويطمئن الافراد على معاملاتهم العقارية ؟

قضاء المحاكم الأجنبية

٥٠٩
محكمة نقض وابرام باريس
حكم تاريخه ١٠ مارس سنة ١٩٢٥

تعهدات . سبب مشروع . معاشرة غير مشروعة .

القاعدة القانونية

التعهد الذى يمضيه الرجل لمرأة عاشرها معاشرة غير شرعية مدة من الزمان،وفيه يتعهد بأن يدفع لها مرتبا شهريا من تاريخ الفراق،هو تعهد صحيح قانونا ، لأنه ليس مخالفا للآداب ولا للقانون ، واذا لم تحدد المدة في العقد كان للقاضى أن يحددها بحياة المرأة

تعليق

المذهب الذى ذهب اليه العلماء في فرنسا بتعريف« سبب التعهدات» ينحصر في أن سبب التعهدات يتحدد بالغاية التى قصدها المتعاقدان (راجع كتاب العلامة كيتان فى سبب التعهدات نبذة ٢)

السبب لا يكون محرما قانونا الا اذا كانت الغاية التى قصدها المتعاقدان غير جائزة قانونا. كما اذا كان التعهد الذى يمضيه الرجل للمرأة مقصوداً به دفع ثمن المتعة بها أو ثمن استمرار المتعة بها (راجع الحكم الحديث الذى صدر من محكمة نقض وابرام فرنسا بتاريخ ٤ مارس سنة ١٩١٤ – دالوز مجموعة سنة ١٩١٦ جزء أول صحيفة ٢٧) . وفى الحادثة التى صدر فيها الحكم المنشور هنا كان غرض الرجل من امضاء التعهد بترتيب مرتب للمرأة انما قطع العلاقة بها وتعويض الضرر الذى لحق بها بسبب قطع العلاقة (راجع أيضاً الحكم الصادر من محكمة نقض وابرام فرنسا بهذا المعنى بتاريخ ١٦ ابريل سنة ١٩٢٣ مجموعة دالوز جزء أول ص ١٧٢)

٥١٠
محكمة استئناف باريس
حكم تاريخه ١٠ ديسمبر سنة ٩٢٥

تنفيذ مؤقت . سند غير رسمى . نزاع .

القاعدة القانونية

أجاز الشارع للمحكمة أن تأمر بالتنفيذ المؤقت اذا كان الطلب الذى تقدم للمحكمة مبنياً على سند غير رسمى لم ينازع فيه. ومعنى قول الشارع « لم ينازع فيه » أي لم تقم منازعة لا فى صدور أو عدم صدور السند من الشخص ،وانما

فى وجوب اداء الحق أو عدم وجوبه ، أى فى ما يترتب على السند قانونًا من جهة نفاذه أو عدم نفاذه (هذه المسألة خلافية فى فرنسا وفى مصر) ذهب بعض العلماء الى أن النفاذ المعجل يجب أن يؤمر به بمجرد ما يعترف الشخص بأن التوقيع الموجود على السند الغير رسمي هو توقيعه حتى ولو نازع فى صحة تعهده الوارد فى السند (راجع حكم محكمة استئناف ڤو بتاريخ ٢٤ يوليه سنة ١٨٢٣ ، وحكم محكمة استئناف بوردو الصادر فى ٨ مايو سنة ١٨٨٥ ، وحكم محكمة نقض وابرام فرنسا الصادر فى ١٣ ابريل سنة ١٨٨٨ ، وحكم محكمة استئناف اكس الصادر فى ١٨ فبراير سنة ١٨٩٠)

ومع ذلك قد حكم بأنه لعدم امكان الحكم بالنفاذ المؤقت ، يلزم ان تكون المنازعة جدية وأن يكون النزاع في أصل الحق لا فى ملحقاته

٥١١

محكمة استئناف أورليان

حكم تاريخه ٢٧ مايو سنة ١٩٢٥

جريدة . مجلة . نشر الردود . أحوال

القاعدة القانونية

١ - مدير الجريدة أو المجلة ملزم قانونًا بأن ينشر الردود التى يرسلها اليه الشخص الذى تعرضت الجريدة أو المجلة لشخصه أو لاسمه . وهذا الالزام حتم عليه ، اللهم الا اذا اشتمل الرد على عبارات جارحة أو متنافية للآداب أو فيه تعريض بكرامة شخص ثالث

٢ - كون صاحب الرواية أرسل دعوة الى صاحب الجريدة ليحضر تمثيل رواية ليس معناه الاذن له بنقد الرواية وصاحب الرواية انتقاداً مراً والتنازل عن حق الرد على النقد والتعريض . لأن التنازل عن الحقوق لا يكون الا باقامة الدليل عليها

٥١٢

محكمة السين (باريس)

حكم تاريخه ١٤ ديسمبر سنة ١٩٢٥

اجارة . اخراج المستأجر ليسكن المالك . شركة . شريك فى شركة .

القاعدة القانونية

أن قانون تقييد اجور الامكنة وانتفاع الملاك بأملاكهم الذى يخول المالك حق اخراج المستأجر ليسكن هو فيه لا يسري على الشركات ، لأن الشركة شخص معنوى لا يمكنه أن « يسكن » فى العين المؤجرة ، ولا يمكن الشركة أن تدعى بأن لها اصولاً أو فروعاً أو أهلاً تسكنهم فى العين محل المستأجر الموجود الآن . والشركاء فى مثل هذه الشركات ليست لهم الا حصة فى أرباح الشركة ، وليس لهم حق ملكية شخصى لهم منصب على أملاك الشركة . بناء عليه لا يجوز لهم أن يطلبوا اخراج مستأجر ليحلو محله بصفتهم ملاك

٥١٣

محكمة نقض وابرام بلجيكا

حكم تاريخه ٦ يوليه سنة ١٩٢٥

قتل . سيارة . مسؤولية . سيارة تالفة .

القاعدة القانونية

يعاقب بعقوبة من قتل نفساً خطأً أو تسبب فى قتلها بغير قصد ولا تعمد ، صاحب السيارة الذى يأمر السواق بقيادة سيارة يعلم أن بها تلفاً أوخللا ،وتسبب عن قيادة السيارة قتل السواق أو غيره .

٥١٤

محكمة استئناف جاند

حكم تاريخه ١٠ نوفمبر سنة ١٩٢٥

تزوير . خطاب مخترع • صورة طبق الاصل .

القاعدة القانونية

لا يعتبر مرتكبا جريمة تزوير مادى من ذيل صورة خطاب مخترع لا أصل له باسم صاحب هذا الجواب المخترع،لأن الغش هنا ليس واقعاً على أصل إمضاء الرجل المنسوب اليه الجواب المخترع ،و إنما واقع فى صورة أصل امضاء لاوجود لها بالفعل

تعليق

اختراع صور خطابات وتذييلها باسماء أشخاص ، ونشرها فى الجرائد طريقة شائعة فى أوروبا، ذلك أنه إذا أراد شخص التهكم على آخر فانه ينسب اليه رسالة لا وجود لها مطلقاً، و إنما يحتاط بأن يذيلها بقوله (صورة طبق الأصل) وما دام الاصل غير موجود فلا يمكن أن يقع عليه التزوير المادي . وقد سار الكتاب هنا فى مصر على هذه الوتيرة. ومن ضمن الكتاب الذين نهجوا هذا المنهج الاستاذ فكرى أباظه فى رسائله الطلية التى ينشرها فى الاهرام وفى غير الاهرام من آن الى آن .

٥١٥

محكمة ترموند

حكم تاريخه ١٣ فبراير سنة ١٩٢٦

اجارة . فسخ • شرط فاسخ .

القاعدة القانونية

اذا ذكر فى عقد اجارة أنه عند ما يقصر المستأجر فى تنفيذ أحد شروط العقد يفسخ العقد . فهنا لا ينفسخ العقد حتما من تلقاء نفسه بمجرد وقوع تقصير أحد المتعاقدين الذى لم يف بتعهداته. إذ تسرى على الفسخ احكام المادتين ١١٨٤ ، ١٧٤١ من القانون المدنى التى تنص على وجوب الحكم بالفسخ عند عدم وفاء أحد المتعاقدين بالالتزامات التى التزم بها. بمعنى أنه يجب أن يرفع الامر الى القضاء لينظر فى أمر التقصير وجوداً وعدما، وفى أمر أهميته وأثره فى الفسخ أو عدم الفسخ ، حتى إذا رأى القاضى أن سبب الفسخ غير مهم فى ذاته جاز له أن يحكم بأن لا فسخ

تعليق

١ — واقعة هذه القضية أن مالكا أجر

عينا او شرط عدم جواز التأجير من الباطن، ولم يشرط وقوع الفسخ عند وقوع المخالفة. فرفع المالك دعوى طلب الحكم بفسخ الاجارة بناء على مخالفة المستأجر لهذا الشرط. فقالت المحكمة ان أمر الفسخ هنا موكول لرأى القاضى لأن له تقدير أهمية المخالفة. فان كانت جسيمة تستوجب الفسخ قضى به والا فلا

٢ — راجع بهذا المعنى أيضاً كتاب رمويير جزء ٣ نبذة ١١٨٤ وكتاب دمولومب جزء ٢٥ نبذة ٥٤٩ موسوعات دالوز ملحق كلمة تعهدات نبذة ٤٧١، وكتاب بودرى طبعة ثانية جزء أول نمرة ١٠٣٤، وكتاب أوبرى طبعة رابعة جزء أول فقرة ٣٠٤، وكتاب لوران جزء ١٧ نبذة ١٥٧، وكتاب پلانيول جزء ٢ نبذة ١٣٢٤؛

٥١٦

محكمة فربيه

حكم تاريخه ٧ يناير سنة ١٩٢٥

ارتفاق • طريق • مرور .

القاعدة القانونية

اذا فتح أحد الاهالى طريقاً فى ملكه بدون استصدار الرخصة المفروضة بحكم المادة الثانية من قانون أول فبراير سنة ١٨٤٤، وترك الكافة يستعملون هذا الطريق، ترتب على هذا الطريق حق إرتفاق مرور للكافة على العموم ولاهل المجاورة على وجه الخصوص، وتبقى رقبة أرض الطريق ملكا خاصاً للمالك

٥١٧

محكمة بروكسل

حكم تاريخه ٧ يونيه سنة ١٩٢٢

تزوير • اعلان • تسليمه لشخص آخر .

القاعدة القانونية

يعتبر مرتكباً جريمة التزوير، الموظف المكلف بتسليم إعلان الى شخص، إذا أثبت فى ورقة الاعلان كذباً أنه سلم الصورة الى المعلن اليه شخصياً بقصد عدم تحمله مؤونة التعب بالسفر الى الجهة الموجود فيها الشخص المراد اعلانه

٥١٨

محكمة انفرس

حكم تاريخه ٢٤ يوليه سنة ١٩٢٥

حق امتياز • منقول • ملكية .

القاعدة القانونية

لا يجوز لصاحب البضاعة ان يشترط عدم انتقال ملكية البضاعة المبيعة الى المشترى إلا بعد وفاء كامل الثمن، لأنه يترتب على قبول هذا المبدأ تشريع حق امتياز جديد للبائع على منقولات مبيعة ولم يدفع كامل ثمنها

٥١٩

محكمة لييج

حكم تاريخه ٢٠ فبراير سنة ١٩٢٦

اسقاط الحوامل • جريمة • اركانها • قصد جنائى .

القاعدة القانونية

اسقاط الحوامل لا يعاقب عليه القانون

إلا اذا حصل بقصد الاجرام . أما الاسقاط الحاصل لضرورة طبية فلا عقاب عليه . لأنه لا يصح تعريض حياة الأم للخطر لمجرد المحافظة على حياة الجنين أو المولود . والاسقاط الحاصل لمجرد درء صعوبات محتمل وقوعها عند الولادة لا يكفى لتبرير الاسقاط . اللهم إلا اذا ثبت ثبوتاً قاطعاً لاريب فيه انه لامناص من المحافظة على حياة الأم إلا بعملية الاجهاض .

٥٢٠
محكمة لييج
حكم تاريخه ١٧ يوليه سنة ١٩٢٥

نفقة . تجزئة . توزيعها على قريبين .

القاعدة القانونية

ان دين النفقة يقبل بطبيعته التجزئة، بمعنى انه إذا كان للفقير المحتاج شخصان من ذوى قرابته ،احدهما قريب مشكوك فى يسره ،والآخر بعيد مضمون اليسار، كان لطالب النفقة ان يختصم الشخصين ، حتى اذا وجدت المحكمة ان الشخص القريب معسراً ، كان لها ان تحكم على البعيد الموسر أو توزع النفقة عليهما، القريب بمقدار ما يستطيع دفعه ، والبعيد بالباقى .

٥٢١
محكمة لييج
حكم تاريخه ١٦ يناير سنة ١٩٢٦

تعهدات . سبب صحيح . عدم الشراء . الا من متعهد خاص .

القاعدة القانونية

التعهد الذى يتعهد به صاحب المحل العمومى بأن لا يشترى المشروبات الروحية التى يبيعها للزبائن (كالبيرة مثلاً) إلا من مورد أو من مصنع معين، هو شرط جائز قانوناً ويجب احترامه حتى ولو لم يدون فى العقد ما يترتب على مخالفة هذا الشرط من التعويضات أو الغرامة .

٥٢٢
محكمة لييج
حكم تاريخه ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٢٥

تاجر . منافسة . مزاحمة .

القاعدة القانونية

أنه وان كان كل تاجر حر فى مدح البضاعة التى يبيعها والاعلان بأنها أحسن وارخص بضاعة ، إلا انه لا يجوز له ان يبخس بضاعة تاجر آخر يبيع بضاعة مثلها ، وأن يعمل مقارنة بين الاسعار التى يبيع بها هو والاسعار التى يبيع بها التاجر الآخر ليؤثر بهذه المقارنة على زبائن زميله

الفروق العمليــة

بين المحاكم المختلطة والاهلية

٣ — محاضر الجلسات

تحرير محاضر الجلسات عمل سهل جداً فى المحاكم المختلطة وشاق جداً فى المحاكم الاهلية .

سبب ذلك النظام فى حد ذاته وعادة تحرير المذكرات بالمحاكم المختلطة .

اذا قورن عمل كاتب الجلسة بالمحاكم المختلطة بعمل زميله بالمحاكم الاهلية ظهر ان الاول فى نعمة والثانى فى عناء مستديم

بينما الأول يشتغل جلسة واحدة فى الاسبوع لا تقل جلسات الثانى عن خمسة . فهل مع هذه المقارنة يمكن الكاتب الاهلى ان يتقن عمله كزميله المختلط ؟

بينما الأول يقتصر عمله على اثبات اسماء المحامين والخصوم الذين يحضرون وطلباتهم فقط كالتصميم على ما هو وارد فى عريضه الدعوى ، أو طلب رفضها أو عدم قبولها . . . الخ . . . نجد الثانى مكلفاً بتلخيص كل المرافعات فى عدد عظيم من القضايا . وهو عمل مهلك مضن يمنع يقيناً كاتب الجلسة الاهلى من ملاحظات هامة يقوم بها زميله المختلط،خصوصاً وان عمله هـذا – أى تلخيص كل المرافعات – هو فى الواقع غير ضرورى ولم يوجبه إلا عدم اعتياد حضرات المحامين الاهليين تحرير مذكرات فى كل القضايا .

يضاف الى ذلك عادة الحكم آخر الجلسة فانها معدومة فى المحاكم المختلطة

فاذا اتبع المحامون الاهليون — كما فى المختلط — عادة تحرير مذكرة فى كل قضية حتى فى الاحكام الغيابية ، فانه فى هذه الحالة يقدم المحامى المختلط نوتة يشرح بها طلباته التى تكون غامضة فى عريضة الدعوى

واذا ترك حضرات القضاة عادة الحكم آخر الجلسة خصوصاً وأنها لا تتفق مع التفكير العميق والمراجعة الدقيقة الواجبة لكل قضية

اذا اتبع ذلك ينعدم موجب تحرير محاضر الجلسات بصفة مطولة ، ويرتاح حضرات كتاب الجلسات من هذا العناء — خصوصاً وأنه مهما كان كاتب الجلسة ذكياً وحريصاً فانه لا يستطيع ابداً تلخيص مرافعات المحامين فى هـذا العدد العظيم من القضايا بطريقة تكفل منع الغلط أو السهو ، وهذا فيه تأثير كبير على العدالة

فى المحاكم المختلطة لا يثبت الكاتب خلاف ما تقدم إلا ما ينبهه حضرات المحامين لضرورة اثباته بطريقة ظاهرة ، وعند هذا الطلب يتحرك الكاتب و يلتفت و يكتب باحتياط وقد يراجع المحامى بالجلسة ، وفى الغالب يعرض عليه المحضر قبل ختمه منعاً للغلط أو الخطأ

كل هذه خطرات تجول بالفكر اظن انه يتعسر تحقيقها عملياً بالمحاكم الاهليــة . لأنه كيف نطلب من القاضى ان لا يحكم آخر الجلسة اذا كان عنده خمسة جلسات فى الاسبوع

يمتاز الكاتب المختلط على زميله بأنه يعلم دقائق أغلب القضـايا وله دور هام فى استكمال الدوسيه . وسيكون لهذا مقالة خاصة تقارن فيها بين مرتباتهم وشهاداتهم العلمية

وعلى ذكر كثرة عمل القاضى الأهلى سنفرد مقالاً للمقارنة بين عمل القاضيين

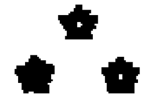
٤ — مقارنة أنواع القضايا

اذا نظرنا الى القضايا الجنائية يصح ان نقول أنها تكاد تكون معدومة بالمحاكم المختلطة وكثيرة كثرة هائلة بالمحاكم الأهلية

ولكن اذا قورنت هذه القضايا الجنائية بمثيلاتها بالمحاكم الاوروبية كالفرنساوية مثلاً ، نجد الفرق هائلاً . فهناك أغلب الجرائم له أهمية،إما من حيث شخص المجرم،أو بالنسبة لفظاعة جرمه . وفى الغالب تكون أهمية هذه القضايا فى الدافع اليها ، فانك غالباً تجد المجرم هناك يكتسب عطف المحلفين،خصوصاً اذا كان الباعث له على الاجرام — كما هو الواقع فى كثير من الاحوال — شريفاً

أما هنا فان أغلب القضايا تتراوح بين السرقات والمضاربات . والمجرمون فيهـا ليست لهم شخصية هامة إلا بعض قضايا نادرة ، وهــذه يكفيها بعض المحامين الذين اشتهروا بحق باتقان الدفاع الجنائى

أما باقى القضايا فان العمل فيها لا يلذ القاضى ولا المحامى إما لصغر الدعوى أو لصغر نفس المتهم أو لدناءة الجريمة فى حد ذاتها



نعتذر عن الخروج عن الموضوع الذى رسمناه لأنفسنا وهو المقارنة بين المحاكم الاهلية والمختلطة فقط . وبما أننا قد انتهينا من مقارنة الاعمال الجنائية نقول ان هناك فروقاً عظيمة بين نوعى العمل المدنى والتجارى فى القضائين .

فالعمل التجارى يكاد يكون معدوماً فى المحاكم الاهليــة بينما تجد له دوائر وأقلام كتاب خاصة بالمحاكم المختلطة . وربما كان هذا موضوع مقال خاص

كذلك تجد أقلاماً لا أثر لها بالمحاكم الاهليــة مثل أقلام التفاليس والمزادات والتوزيعات والأمور المستعجلة وغيرها مما سيكون أيضاً موضوع مقالات خاصة

وعلى ذكر القضايا التجارية نقول ان المحامى المصرى المشتغل بالمحاكم المختلطة نصيبه منها

قليل ، لأنه و باللأسف لا يحتك مصري باجنبي إلا ويكون دائماً الأول مديناً والثانى دائناً . و بصرف النظر عن الكفاءة يميل المتقاضون الى المحامين الذين من جنسياتهم . فالموكل المصرى دائماً مدين ومركز الدفاع عنه صعب لدرجة أنك تجد دائرة مخصوصة لقضايا الكمبيالات بالمحاكم المختلطة تصدر كل اسبوع نحو اربعين حكماً (هـذا بخلاف القضايا الجزئية) واكثر من ثلاث ارباع هذه الأحكام على مصريين لاجانب

بقيت القضايا المدنية فاذا قارنتها ببعضها تجد النتيجة الآتية : وهى ان القضايا الأهلية اكبر عدداً بالنسبة لعموم القطر ولكن القضايا المختلطة اكثر قيمة

مرجع ذلك الوحيد هو ان الاجانب هم وسط الثروة والمعـاملات الـكبرى وقلما تجد عملاً هاماً ليس لأجنبي يد فيه .

تجد هناك مثلاً قضايا توزيع كثيرة تتراوح قيمتها بين ١٠٠٠٠ جنيه و ٣٠٠٠٠ جنيه فما فوق تجد قضايا ناشئة عن اجراءات نزع ملكية كميات عظيمة من الاطيان كلها مرهونة لبنوك أجنبية .

تجد قضايا المحلات التجارية العظمى التى تطالب فى الغالب أعيان المصريين بمبالغ باهظة .
تجد قضايا الاجانب ضد الحكومة بالنسبة لمنازعات هامة

– قضايا الايجار المطلوب لشركات عقارية اختصاصها استثمار الاطيان و بيعها بالتقسيط .
– قضايا المسئولية على الشركات الاجنبية مثل شركة الترامواى وغيرها .
– القضايا الخاصة الشهيرة مثل : قضية الضرائب ضد شركة هليو بوليس – قضية صندوق الدين ضد الحكومة بخصوص مصاريف حملة السودان – قضية توت عنخ أمون – قضية أسهم قنال السويس – أسهم شركة هليو بوليس – الويركو – قضية مدام فولك بخصوص استقلال مصر
– قضية معمل الغزل لما ضربت عليه الحكومة ضريبة أيام اللورد كرومر
– قضية مسئولية حادث السباق التى رفعت على الحكومة المصرية والنادى – قضية البحث عن المسئول فى حريق هائل حصل بمخازن القطن باسكندرية . . . وغير ذلك مما يطول عدده

بالأسف فى أغلب هذه القضايا العنصر المصرى مدين والمحامى المصرى يضعف مركزه بضعف مركز موكله المصرى

خذ مثلا جلسة المزادات بالمحاكم المختلطة تجد محامى البنك العقارى كل مأموريته فى هـذه الجلسة أن يحضر ويطلب البيع أو تأجيله أو ايقافه . أما خصمه فهو فى الغالب محام يطلب عن مصرى إما اعطاء مهلة ، أو بطلان الاجراءات ، أو ايقاف البيع لرفع دعوى استحقاق . ومأموريته هذه شاقة بينما رد محامى البنك العقارى لا يكلفه أقل عناء ، لأن المحاكم تعلم أن هذا البنك له أقلام منتظمة تبحث العقود بحثاً دقيقاً قبل تتميمها ، فضلا عن أنه فى الغالب لا يكون فى طلب خصم البنك أى

وجاهة» - على هذا القياس يمكنك أن تقارن بين عمل المحامى المصرى وزميله الأجنبى بالمحاكم المختلطة
أما فى المحاكم الأهلية فانك وأن وجدت قضايا عديدة الا أنك لا تجد قضايا ذات قيمة تشجع على دقة البحث وعناية الخدمة، مثلما تجد بالمحاكم المختلطة - يرجع ذلك الى فقر الأهالى والى أن رقى مختلف الطبقات وطوائف الأمة سلسلة مرتبطة ببعضها ومعقدة يصعب اصلاحها ان لم تدركها العناية الآلهية .

يضاف الى ذلك توسع المحاكم المختلطة فى نظرية الصالح الأجنبى «وقبولها بلا استثناء نظرية المسخر الذى يحول له دين قابل التحويل بقصد تحصيله »

وتضاف الطرق التى يتبعها المحامون بالمحاكم المختلطة لخلق صالح أجنبى مثل ادخال صاحب رهن عقارى أو غير ذلك من الأسباب التى تسلب من المحاكم الأهلية عدداً عظيما من القضايا .

أضف الى ذلك وجود أقلام العقود الرسمية بالمحاكم المختلطة والتى لم أفهم لغاية الآن ما هى العلة فى عدم وجودها بالمحاكم الأهلية - وربما كان ذلك موضوع مقالة خاصة .

هذه بعض مقارنات مختصرة عن أنواع العمل بالمحكمتين وأرى أنه لن يتغير الحال الا اذا تغيرت أحوالنا جميعها وأصبحنا أصحاب « ثروات وهيهات أن يكون هذا الا بعد زمن بعيد . »

عبد الكريم رؤوف
المحامي

انباء قانونية

اعتادت نقابة المحامين لدى محكمة استئناف باريس أن تعمل كل سنة محاضرات للمحامين تحت التمرين تحت رئاسة نقيب المحامين وتضع لهم موضوع المحاضرة فيقوم أحد المحامين يترافع بمعنى الايجاب ثم يترافع زميله بمعنى السلب، ثم بعد مرافعة الطرفين تحكم هيئة المحكمين فى موضوع المحاضرة إما بالسلب أو بالايجاب. وكانت المحاضرة التى حصلت فى ٨ مايو سنة ١٩٢٦ موضوعها ما يأتى:

« هل الشرط الذى يدون فى عقد الزواج وفيه يتعهد الزوج بأن يربى أولاده على دين زوجته هو شرط صحيح أو باطل . . . » وبعد المرافعة حكمت هيأة المحكمين بأن مثل هذا الشرط يقع باطلا.

وطرح على المحامين الذين تحت التمرين موضوع محاضرة أخرى وهو « هل يصح للحكومة أن تدخل أمام المحاكم الجنائية بصفة مدعية بحقوق مدنية للمطالبة بتعويض الضرر الأدبى الذى لحق بها بسبب جنحة » وبعد المرافعة حكمت الهيئة بجواز ذلك

التماس اعادة النظر

فى

الأحكام المدنية والتجارية الانتهائية

تأليف

الاستاذ ناشد حنا المحامى بأسيوط

موضوع هذا الكتاب من أدق المباحث القانونية وأكثرها غموضاً وأهمها فائدة لأن الالتماس هو العلاج النهائى لاصلاح حكم صدر مخالفاً للحقيقة لأسباب لم يتبينها القاضى وقت المرافعة. ومع الاهمية الكبرى لهذا البحث وشدة الحاجة اليه،فان علماء القانون فى مصر لم يتناولوه الا عرضاً فى كتب مطولة اشتملت على الكثير من الأبحاث.فجاء كلامهم عنه مختصراً بالطبع غير مستفيض. واذا رجعنا الى المطولات الفرنسية نضيع وقتاً ثميناً. لأن كثيراً من أسباب الالتماس فى فرنسا غير مقررة فى القانون المصرى، وبعضها تختلف نوعاً عما يماثله فى تشريعنا. لذلك جاء كتاب الاستاذ ناشد افندى حنا فى هذا الموضوع دليلا ناطقاً على ما بذله من المجهود المعظيم فى وضعه وفى ترتيبه وتبويبه.فقد جمع فيه كل ما يتعلق بتشريعنا المصرى من المؤلفات الفرنسية وما صدرت به أحكام المحاكم الفرنسية والمختلطةوالأهلية منذ بدء إنشاء هذه المحاكم حتى الآن، وقارن بين الآراء المختلفة وقسم كل بحث الى أقسام حتى أصبح واضحاً قريب المأخذ سهل التناول، جامعاًمانعاً فنثنى على حضرة المؤلف ونتمنى لكتابه الرواج وكل الرواج. وقد أقام له رجال القضاء فى أسيوط حفلة تكريم كانت حافلة برجال القضاء ورجال النيابة ورجال المحاماة كانت خير دليل على ما للمؤلف من المكانة والاعتبار وعلى ما للمؤلف من الأهمية والفائدة.

نمرة الحكم	صحيفة		تابع فهرست الاحكام
٤٩٢	٨٠٢	محكمة طنطا الابتدائية الاهلية	حكم غيابى . عدم تنفيذه . سقوط . حكم ابتدائى . حكم استئنافى . سواء . معارضة فى حكم استئنافى غيابى .
٤٩٣	٨٠٤	« اسكندرية « «	بارود . خراطيش . احرازها . مواد مفرقعة .
٤٩٤	٨٠٥	محكمة اسكندرية « «	قنابل . ديناميت . مفرقعات . بارود .
٤٩٥	٨٠٥	« المنصورة « «	شفعة . بيع غير مسجل .
٤٩٦	٨٠٦	« بنى سويف « «	بيع . قانون جديد . تعهدات . التزامات البائع
٤٩٧	٨٠٨	« اسيوط « «	نصب واحتيال . دجال . طب . مرض . معالجة .
٤٩٨	٨٠٩	« كفر الدوار الجزئية «	معارضة . دفع بعدم قبولها شكلا . دفع موضوعى .
٤٩٩	٨١١	« كفر الشيخ « «	شفعة . عقد ابتدائى . استرداد حصة فى شركة
٥٠٠	٨١٢	« السنطة « «	دعوى استرداد . مستند التمليك . تعريفه .
٥٠١	٨١٣	« اسيوط « «	المادة ١٢٠ مرافعات . حكم حضورى اعتبارى . غياب . اعادة للرول .
٥٠٢	٨١٤	« مهالوط « «	بيع . تسجيل . تفاضل بين العقود . سوء نية الغير . معناه .
٥٠٣	٨١٧	« ملوى « «	تنظيم . ترميمات . تجديد البناء . تحسينه . رخصة
٥٠٤	٨١٩	« طهطا « «	قاضى الأمور المستعجلة . اختصاص . محكمة الموضوع . ايقاف الدعوى . حراسة . الوقف .
٥٠٥	٨٢٠	المحكمة العليا الشرعية	وقف . أصل الغلة . نصيب المسكوت عنه .
٥٠٦	٨٢٣	« « «	معنى « الانكار » المنوه عنه فى دعاوى الوصية . الايصاء . العتق . الزوجية . الطلاق . الوقف .

رئيس التحرير: عزيز خانكى

المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين الأهلية

السنة السادسة

العدد العاشر

عدد يوليه سنة ١٩٢٦

"Une grande nation ne doit avoir pour alliés que la Providence, sa force et la justice."
Rewbell.

الادارة بميدان سوارس نمرة ٣

قيمة الاشتراك ٧٥ ص
وللطلبة ٤٥ ص

بالمطبعة العصرية بمصر
بشارع الخليج الناصري نمرة ٦
تليفون نمرة ٥٦٢٠

بيان

السنة السادسة

بهذا العدد تنتهى السنة السادسة للمجلة . وباحصاء الابحاث والاحكام والقرارات والفتاوى والقوانين التى نشرناها فيها نجد عددها ٦٢٥ حكما وقراراً وفتوى . من ذلك ١٦ رسالة فى موضوعات قانونية شتى ، و ٦٦ حكما من محكمة النقض والابرام ، و ٣١ قراراً من المجلس الحسبى العالى ، و ٦٨ حكما من محكمة الاستئناف الاهلية. و ١٤٠ حكما من المحاكم الكلية والمحاكم الجزئية و ٢٨ حكما من المحكمة العليا الشرعية ومحكمة مصر الابتدائية الشرعية، و ٣٥ فتوى من فضيلة مفتى الديار المصرية، و ٥٦ حكما من محكمة الاستئناف المختلطة ،و ٧٧ حكما من مختلف المحاكم الفرنساوية ، و ٨١ حكما من المحاكم البلجيكية، أردفناها كلها ببعض فوائد قانونية وشرعية . وبضع تعليقات ، ثم نص بعض القوانين والمراسيم

عدد يوليه

جعلنا فاتحة هذا العدد رسالة بقلم حضرة الاستاذ الفاضل محمود افندى غنام المحامى بحث فى فيها المسألة التى دار البحث فيها فى مجلس النواب الا وهى : « هل معاقبة الشهود من اختصاص المحاكم وحدها او من اختصاص لجنة فحص الطعون » ثم ذيلنا هذه الرسالة بالاحكام الآتية : —

عدد	
٨	أحكام صادرة من محكمة النقض والابرام
١	حكم صادر من المجلس الحسبى العالى
٤	أحكام صادرة من محكمة استئناف مصر الاهلية
٢	حكمان صادران من محاكم الجنايات
٧	أحكام صادرة من المحاكم الكلية الاهلية
٩	أحكام صادرة من المحاكم الجزئية الاهلية
٣	احكام صادرة من المحاكم الشرعية
٢	فتويان صادرتان من حضرة صاحب الفضيلة مفتى الديار المصرية
٦	احكام صادرة من محكمة الاستئناف المختلطة
٦	أحكام صادرة من المحاكم الفرنساوية
٨	أحكام صادرة من المحاكم البلجيكية
٥٦	فتكون الجملة ستة وخمسين حكما وقراراً وفتوى

ثم ختمنا هذا العدد برسالة قانونية موضوعها (الاثر الرجعى للتسجيل حسب قانون التسجيل الجديد) لحضرة الاستاذ الفاضل ملاك افندى كامل المحامى . وسننشر فهرست السنة السادسة قريباً ونوزعه على حضرات المشتركين م؟

رئيس التحرير

عزيز خانكى

العدد العاشر | المحاماة | السنة السادسة

عدد يوليه

معاقبة الشهود

من اختصاص المحاكم وحدها

دون لجنة فحص الطعون

طرح حضرة الاستاذ ويصا بك واصف على مجلس النواب البحث فى مدى سلطة لجنة فحص الطعون من حيث توقيع العقاب على الشهود الذين يتخلفون عن الحضور أمامها بعد إعلانهم من قبلها ، فاقترح حضرته أن يحيل مجلس النواب هؤلاء الشهود الى المحاكم لتتولى بنفسها معاقبتهم ، وقد كثر الجدل فى هذا الموضوع ، وقوبل الاستاذ المحترم بمعارضة قوية لرأيه انتهت بموافقة المجلس الموقر على إعطاء لجنة فحص الطعون حق توقيع ذلك العقاب . وهذا قرار لا شك فى أننا نطأطىء الرأس له احتراماً لصدوره من تلك الهيئة النيابية العظمى . غير اننا قد رأينا بحث هذا الموضوع من وجهته القانونية الصرفة ، لا اعتراضا على ما قرره مجلس النواب ، ولا رغبة منا فى أن يعيد النظر فيما قر رأيه عليه . فهذا كله متعلق به وحده يعيد فيه ويبدى إن امكن أنى شاء ومتى أراد ، ونظنه معنا فى أن مثل هـذا القرار - مع احترامنا له كل الاحترام - لا يمنع الافراد وخصوصاً المشتغلين بالقانون منهم من أن يتناقشوا فى موضوعه ، وموقفهم فى ذلك كموقفهم ازاء أحكام محاكم بلادهم العليا يجادلون فيها مع احترامهم لمصدريها ، ويتناقشون فى مبناها ومعناها بالرغم من صيرورتها نهائيـة لا طعن فيها .

وعلى هذا الاساس ، وعلى أساس البحث فى الموضوع من وجهته العلمية البحتة ليس إلا نتقدم وكلنا إجلال للمجلس وإكبار لقراراته وندلى برأينا فيه :

تنص المادة ٦٨ من قانون الانتخاب على ما يأتى : —

« ولكل من المجلسين سلطة سماع الطالب وإعلان الشهود إذا رأى محلا لذلك وتجرى فى حق هؤلاء الشهود أحكام قانونى العقوبات وتحقيق الجنايات الخاصة بمواد الجنح »

وبالرجوع الى تلك الاحكام التى تشير اليها هذه المادة — وهى احكام قانونى العقوبات وتحقيق الجنايات نجد أن الافعال التى من اجلها يتوقع العقاب على الشهود تنحصر فيما يلى : —

(١) التخلف عن الحضور
(٢) الحضور ثم الامتناع عن الاجابة
(٣) شهادة الزور

والآن نتناول البحث بأيجاز فى كل فعل من هذه الافعال على حدة

١ — التخلف عن الحضور

نصت المادة ١٦٧ من قانون تحقيق الجنايات - وهى خاصة بمواد الجنح — على معاقبة الشاهد على تخلفه عن الحضور « أمام المحكمة» فى أول مرة بغرامة لا تزيد على عشرين جنيها، وأجازت عند تخلفه فى المرة الثانية القبض عليه وإحضاره قهرا فضلا عن الحكم عليه بالحبس مدة لاتتجاوز أربعة عشر يوما أو بغرامة لا تزيد على ثلاثين جنيها . »

ويلاحظ أن هذا العقاب مقصور على حالة تخلف الشاهد عن الحضور « أمام المحكمة » بحيث اذا تخلف عن الحضور أمام غيرها من الهيئات فلاعقاب عليه . ولهذا السبب ولاحتمال ألا يعبأ الشهود بالحضور أمام لجنة فحص الطعون أو لاحتمال تقديمهم للمحاكمة ودفعهم بعدم جوازها لأن العقاب مشترط فى حالة ما إذا كان الحضور مطلوبا أمام المحكمة لا أمام لجنة كلجنة فحص الطعون ، لهذا كله أراد الشارع أن يقطع على مثل هؤلاء الشهود السبيل فجعل لجنة فحص الطعون مماثلة للمحاكم فى هذه المسألة أى جعل التخلف عن الحضور أمامها كالتخلف عن الحضور أمام المحاكم مستوجبا للعقاب على السواء ، فلا يتسنى للشهود المتخلفين بعد ذلك القول بأن العقاب واجب اذا كان الاستدعاء أمام المحكمة فقط لا أمام اللجنة أيضاً .

وهذا معقول ومتمش مع المنطق. لأنه اذا تمشينا مع معارضى فكرة الاستاذ ويصا بك فان مشاكل كثيرة تخلق . وأول مشكلة من هذه المشاكل : أن المادة ٦٨ من قانون الانتخاب ترى إجراء أحكام قانون تحقيق الجنايات الخاصة بمواد الجنح فى حق الشهود الذين يستدعون أمام لجنة فحص الطعون . وإذن يجب أن تكون وجهتنا فى ذلك تلك الاحكام الخاصة بمواد الجنح فى قانون تحقيق الجنايات . وأول هذه الاحكام جواز الطعن فى أحكام الجنح بطريق المعارضة والاستئناف . والذى يجرى عليه العمل الآن وفقا للقانون أن محاكم الجنح تقضى بتغريم الشاهد المتخلف أو بحبسه على حسب الاحوال المبينة فى المادة ١٦٧ سالفة الذكر . وبعد صدور هذا الحكم يحصل إعلانه الى الشاهد المتخلف الذى يأتى الى قلم الكتاب فيقدم

معارضة فيه وتحدد جلسة لنظر معارضته ، وقد تكون هذه الجلسة موافقة لنظر القضية المطلوب تأدية شهادته فيها وقد تكون قبل ذلك . وقد يسكت الشاهد المحكوم عليه عند إعلانه بالحكم حتى يفوت ميعاد المعارضة ثم يقدم استئنافا عن ذلك الحكم الى المحكمة الابتدائية التى تحدد جلسة لنظر هذا الاستئناف .

فالطعن فى الاحكام الصادرة من محاكم الجنح على الشهود المتخلفين سواء كان بطريق المعارضة أو بطريق الاستئناف جائز بلا محالة .

ولا نقول هذا تخمينا أو ذهابا مع الخيال بل نقوله وسندنا فيه مباشرتنا العملية لامثال هذه القضايا بأنفسنا وبواسطة غيرنا من حضرات الزملاء . ثم وجود النصوص الخاصة بذلك فى قانون تحقيق الجنايات (مادة ١٧٥ و ١٨٠ والفقرة الاولى من المادة ١٥٥ منه — وقارن المادة ١٥ و ١٦٧ منه أيضا) وإنا على استعداد لتقديم أحكام متعددة تثبت صحة ما نقول .

وبما أنه من ضمن مشتملات الاحكام الخاصة بمواد الجنح بقانون تحقيق الجنايات جواز الطعن فى الاحكام الصادرة من محاكم الجنح على الشهود المتخلفين بطريق المعارضة والاستئناف فان هذه الاحكام الاخيرة لا تكون نهائية وذلك تطبيقا للمادة ٦٨ من قانون الانتخاب بل تجوز المعارضة فيها واستئنافها كذلك بل قد يتعدى الأمر الى اكثر من ذلك فيجوز الطعن فيها بطريق النقض والابرام إذا دعا الحال الى ذلك وهذا ليس مبالغا فيه لأن العقوبة الصادرة على الشهود المتخلفين قد تكون فى بعض الاحوال مقيدة للحرية وقد تصل الى الحبس أربعة عشر يوما .

وبناء على ذلك قد يكون من الحكمة أن يأخذ الحكم الصادر على شاهد متخلف من محكمة الجنح درجتين أخريين : المحكمة الابتدائية بصفتها هيئة استئنافية ومحكمة النقض والابرام — فهل يمكن إعطاء الحكم الصادر من لجنة الطعون على شاهد متخلف مثل هاتين الدرجتين طوعا للمادة ٦٨ من قانون الانتخاب التى تشترط سريان أحكام قانون تحقيق الجنايات الخاصة بمواد الجنح على الأحكام التى تصدرها لجنة فحص الطعون ؟

هذا متعسر غاية التعسر . لأن لجنة فحص الطعون لم تكن درجة من درجات القضاء حتى يمكن أن تعلوها هيئة أخرى فلا علاقة بينها وبين المحاكم على الاطلاق — وإذا صح القول بجواز المعارضة فى حكم لجنة فحص الطعون أمام هذه اللجنة نفسها فاين إذن تستأنف أحكامها ؟

اللهم لا طريق للاستئناف الا اذا كانت المحاكم وحدها هى المختصة بمعاقبة الشهود المتخلفين وإلا فليأت لنا حضرات المعارضين لرأى الاستاذ ويصا بك بالهيئة التى يقدم لها هذا الاستئناف أو بما يفيد أن الحكم الصادر من لجنة فحص الطعون ولو كان قاضيا بالحبس أربعة عشر يوما لا يقبل معارضة أو استئنافا ولا نقضا وإبراما أى فليأت لنا حضراتهم ما يستدل منه على أن لأحكام لجنة فحص الطعون اكبر قوة حتى من

أحكام محاكم الجنايات التي يمكن الطعن فيها فى بعض الأحوال

٢ – الامتناع عن الاجابة

وقد تكفلت المادة ١٦٩ من قانون تحقيق الجنايات ببيان العقوبة التى تتوقع علي من دعى للشهادة فحضر ثم امتنع عن الاجابة « أمام المحكمة » وهو الحبس مدة لا تتجاوز شهراً أو غرامة لا تزيد على ثلاثين جنيهاً مصرياً.

وماقيل آنفاً عن تخلف الشهود عن الحضور يقال هنا فى صدد حضور الشهود وامتناعهم عن الاجابة « أمام المحكمة » إذ الغرض الذى رمى إليه الشارع حين سنه المادة ٦٨ من قانون الانتخاب هو إلقاء الروع فى قلب الشاهد وتهديده للمصلحة العامة حتى يجيب على أسئلة اللجنة بحيث إذا امتنع عن الاجابة يعلم أن هناك من يوقع عليه العقاب من قضاة المحاكم وليمنع من الدفع بأن امتناعه عن الاجابة لم يكن أمام محكمة بل كان أمام لجنة هى لجنة فحص الطعون ولذا لا يستحق فى نظر نفسه تطبيق العقوبة الموجودة فى قانون تحقيق الجنايات .

ولهذا سوّى الشارع لجنة فحص الطعون بالمحاكم من حيث أداء الشهادة أمامها – وما قيل عن المعارضة والاستئناف آنفاً يقال هنا بالضبط خصوصاً إذا كان جزاء الممتنع أشد من جزاء المتخلف فنتساءل كما تساءلنا من قبل: أين يطعن في حكم لجنة فحص الطعون الخاص بامتناع الشهود عن الاجابة أمامها أم أن حكمها فى هذا الصدد نهائى لا يقبل طعناً ولا جدلا .

وقبل أن ننتقل من هذه النقطة نلفت النظر الى أن قانون تحقيق الجنايات أجاز بصريح العبارة استئناف الأحكام التى يصدرها قاضى التحقيق على الشهود الممتنعين عن الاجابة (مادة ٨٧)

٣ – شهادة الزور

أحالت المادة ٦٨ من قانون الانتخاب الأمر إلى أحكام قانون العقوبات أيضاً بخصوص استدعاء الشهود أمام لجنة فحص الطعون ، وتأديتهم الشهادة . ولا يجد المتصفح لقانون العقوبات نصوصاً متعلقة بالشهود وشهادتهم سوى ما ذكر فى باب شهادة الزور (مادة ٢٥٤ – ٢٥٩) ومن أهم الأركان التى أجمع شراح القانون المصرى والفرنسى وأحكام المحاكم جميعها على ضرورة توافرها في جريمة الشهادة الزور : أن يكون اداء الشهادة أمام المحاكم القضائية

وقد علق الاستاذ احمد بك أمين ناظر كلية الحقوق فى مؤلفه شرح قانون العقوبات الأهلى على ذلك بقوله في صفحة ٥٠٩ و ٥١٠ أن لا عقاب على شهادة الزور التى تؤدى أمام جهة غير قضائية، وضرب لذلك أمثالا منها « الشهادة التى تؤدى أمام لجان التحقيق البرلمانية التى تعقد طبقاً للمادة ١٠٨ من الدستور » وكذلك ذكر العلامة الفرنسى « جارسون » بالفقرة ١٣٨ من كتابه تعليقاً على المواد ٣٦٠ – ٣٦٣ من قانون العقوبات الفرنسى الخاصة بشهادة الزور حيث قال «إنه ليس هناك أى شك فى عدم إمكان تطبيق تلك المواد على الشاهد الذى تسمع شهادته حتى

ولو بعد حلف اليمين أمام لجنة تحقيق برلمانية»

"Il est également hors de doute que ni les art. 361 et 362, ni l'art 363 ne pourraient s'appliquer au témoin entendu, même sous la foi du serment dans une enquête parlementaire."

ومن ثم بيّن أنه غير جائز للجان التحقيق البرلمانية معاقبة الشهود بجريمة الشهادة الزور وأتى على مثل مناسب لذلك بخصوص « قضية بناما » فى سنة ١٨٩٢ .

فما تقدم يتضح أن إحالة قانون الانتخاب أمر ما يجرى فى حق الشهود الذين يستدعون أمام لجنة فحص الطعون إلى أحكام قانون العقوبات لم يكن القصد منه أن توقع هذه اللجنة عقوبة الشهادة الزور بنفسها على من يحضرون أمامها من الشهود بل القصد الصريح هو أن تكون هذه اللجنة فى حكم « المحكمة » بحيث اذا شهد شاهد أمامها زورا ثم أحيل الى المحكمة لا يمكنه القول بأن شهادته المزورة ما كانت امام « محكمة » بل كانت أمام لجنة ليس لها فى الأصل حق القضاء وعلى ذلك لا يمكن فى حالة عدم وجود ذلك النص فى قانون الانتخاب معاقبته لنقص أهم ركن واجب توافره فى جريمة الشهادة الزور

وليس من المعقول مطلقاً أن تقضى لجنة فحص الطعون بتوقيع العقوبة على الشهود الذين يشهدون أمامها زوراً لأن هذه العقوبة تحتمل أحياناً الحبس لغاية سنتين بمقتضى المادة ٢٥٦ من قانون العقوبات وهى «الخاصة بمواد الجنح» ولأن المادة ١٧٥ من قانون تحقيق الجنايات الذى يشير إليه قانون الانتخاب أيضاً تجيز استئناف الأحكام الصادرة فى مواد الجنح .

فاذا تمشينا مع القائلين بفكرة اختصاص لجنة فحص الطعون فى أن لها أن توقع بنفسها العقوبة على الشهود الزور فى جنحة فهل من المعقول أن يكون حكمها غير قابل للاستئناف ؟ واذا اجيب بأنه قابل للاستئناف فأين يقدم هذا الاستئناف ؟ - أيقدم الى المحكمة الابتدائية وليست لجنة فحص الطعون درجة من درجاتها ؟ أم يقدم إلى مجلس النواب وهو ليس بالهيئة القضائية وليس هناك نص دستورى يخوله هذا الحق ؟

***

أمام هذه المشاكل التى ضربنا عنها مثلا ولم نشأ التوسع فى تبيانها لا يمكننا مطلقاً لا من وجهة العدل ولا من وجهة القانون أن نعطى للجنة فحص الطعون حق توقيع العقوبة على الشهود ويحرم المحكوم عليه من مزايا الدرجات القضائية بل إن ذلك من اختصاص المحاكم وحدها ويؤيد هذا الرأى التفسير اللفظى للمادة ٦٧ من قانون الانتخاب . فان الفقرة الخاصة بموضوعنا الحالى منها تنقسم إلى شقين : الشق الأول ، سلطة كل مجلس فى سماع طالب إبطال الانتخاب وإعلان الشهود . والشق الآخر خاص بتطبيق أحكام قانونى العقوبات وتحقيق الجنايات على هؤلاء الشهود . وكل شق منفصل عن الآخر . وهذا الانفصال ظاهر بوضوح فى النص الفرنسى . فلو كان الشارع يريد أن يكون لكل مجلس حق توقيع العقوبة على الشهود لقال : « لكل من المجلسين سلطة سماع الطالب وإعلان الشهود . . . . وأن يجرى (بضم الياء)

فى حق هؤلاء الشهود أحكام قانونى ... الخ »
والجمل الشقين متصلين وما كان به حاجة الى قوله « وتجرى » بهذه اللفظة المطلقة المرسلة لأن مجرد ذكره هذه اللفظة الأخيرة على هـذا الاطلاق وذلك الارسال يشعر أن حق توقيع العقوبة لم يخصص للجنة فحص الطعون بل أمر ذلك كله متروك للمحاكم ذات السلطة الأصلية العامة فى توقيع العقوبات . والاتيان بهذه اللفظة كاتيان المشرع فى الباب الخاص بجرائم الانتخاب (المواد ٧٦ – ٧٩) بلفظة « يعاقب » (بضم الياء) من يرتكب جريمة خاصة بالانتخاب بالعقوبات المبينة فى تلك المواد . إذ أن مجرد ذكر هـذه اللفظة – لفظة « يعاقب » – يشعر باختصاص المحاكم العادية دون غيرها فى الفصل فى جرائم الانتخاب .

ويلاحظ حضرات القراء من مجموع ما مر أن الأفعال الثلاثة التى يعاقب الشهود من أجلها – وهى التخلف عن الحضور ، والامتناع عن الاجابة ، وشهادة الزور ، لا عقاب عليها إلا اذا أديت الشهادة « أمام محكمة » ولذا أراد الشارع ألا يتنصل الشاهد من العقاب بدفعه أن شهادته فى الأحوال الثلاثة السالفة لم تكن أمام محكمة بل كانت أمام لجنة . فقطع الشارع السبيل على مثل هذا الشاهد وجعل اللجنة كالمحكمة من حيث الجهة التى تؤدى الشهادة ورتب على اداء الشهادة أمام اللجنة ما يترتب على أدائها بالضبط أمام المحكمة ولم يكن من غرضه أن ينشىء سلطة جديدة لتوقيع العقاب الذى حفظه للمحاكم الأصلية نفسها .

هذا تفسير قد نكون مخطئين فيه . وقد نكون مصيبين . نعرضه على القراء لا لغرض كما أسلفنا إلا البحث العلمى الخالص والا الاستفسار عن حل ما ذكرناه آنفاً من المشاكل والله الهادى إلى طريق الصواب ؟

محمود غنام
المحامى

الأحكام

قضاء محكمة النقض والابرام

٥٢٣

محكمة النقض والابرام

حكم تاريخه أول يونيه سنة ١٩٢٦

مواد مخدرة . قانون العقوبات .

القاعدة القانونية

ان قانون المواد المخدرة هو قانون خاص صدر بعد العمل بقانون العقوبات الحالى فلا تسرى عليه اذن أحكام المادة الثانية من القانون رقم ٣ سنة ١٩٠٣ الصادر بتنفيذ قانون العقوبات .

المحكمة :

« حيث ان الحكم الجزئى كان قضى بحبس المتهم ستة شهور مع الشغل وتغريمه ٥٠ جنيهاً، وقد عدلته المحكمة الاستئنافية وجعلته قاصراً على عقوبة الحبس دون الغرامة

« وحيث ان المتهم يدعى ان هذا خطأ فى تطبيق القانون إذ كان يجب على المحكمة كزعمه ان تخفف أيضاً مدة الحبس الى حدها الادنى وتجعلها مدة شهر فقط

« وحيث ان هذا الادعاء لا يرتكن على أى أساس قانونى لأن قانون المواد المخدرة هو قانون خاص صدر بعد العمل بقانون العقوبات الحالى فلا تسرى عليه أحكام المادة ٢ من القانون رقم ٣ سنة ١٩٠٣ الصادر بتنفيذ قانون العقوبات كما أن المادة ١٧ عقوبات خاصة بمواد الجنايات فقط

« وحيث انه بناء على ذلك يكون الطعن فى غير محله و يتعين رفضه »

(طعن متولى سالم عبده ضد النيابة العمومية . قضية نمرة ١٠٤٦ سنة ٤٣ قضائية - دائرة معالى أحمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٥٢٤

محكمة النقض والابرام

حكم تاريخه أول يونيه سنة ١٩٢٦

عاهة مستديمة . نقص المنفعة . أصبع - يد .

القاعدة القانونية

يعد عاهة مستديمة النقص المستديم الذى لا يرجى شفاؤه فى منفعة الأصبع أو اليد . وهذا بقطع النظر عن جسامة أو عدم جسامة النقص فى ذاته .

المحكمة :

« حيث ان الطعن مبنى على سببين : الأول . ان الحكم أخطأ فى اعتباره الواقعة

قد حصلت فى يناير سنة ١٩٢٣ مع انها لم تحصل الا فى ٣ منه وهو اليوم الذى أصيب فيه المجنى عليه من يد المدعو خله حسن مسعود (أى الذى برأته المحكمة). الثانى – ان نقص ١٠٪ من منفعة اليد لا يعتبر عاهة بالمعنى القانونى

عن الوجه الأول

« من حيث ان الثابت فى الحكم ان الواقعة حصلت فى يوم ٢ يناير سنة ١٩٢٣ وان المجنى عليه أصيب فيها من يد المتهمين والمحكمة مقيدة بما هو ثابت فى الحكم فلا يلتفت لهذا الوجه

عن الوجه الثانى

« وحيث ان الحكم أثبت ان ما حصل للمصاب من النقص فى المنفعة سواء كان فى الأصبع أو اليد هو نقص مستديم لا يرجى شفاؤه .

« وحيث ان هذا كاف لتطبيق نص المادة ٢٠٤ عقوبات بقطع النظر عن جسامة أو عدم جسامة النقص فى ذاته. لأنه بصفته نقصاً كما هو ثابت فى الحكم قد أفقد العضو بصفة دائمة جزء من وظيفته . وهذا هو العاهة كما تدل على ذلك عبارة المادة (وأى عاهة مستديمة يستحيل برؤها)

« وحيث أنه بناء على ذلك يتعين رفض الطعن »

(طعن يحيى محمد سليمان وآخرين ضد النيابة العمومية . قضية نمرة ١٠٠٥ سنة ٤٣ قضائية . دائرة معالى أحمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٥٢٥

محكمة النقض والابرام

حكم تاريخه اول يونيه سنة ١٩٢٦

مواد مخدرة . احرازها . قانون العقوبات .

القاعدة القانونية

أن قانون المواد المخدرة قد صدر بعد العمل بقانون العقوبات الحالى . فلا يسرى عليه اذن نص المادة الثانية من القانون رقم ٣ سنة ١٩٠٣ الصادر بتنفيذ قانون العقوبات. اذ نص صراحة فى هذا القانون الاخير على سريانه على العقوبات المقررة فى الاوامر والقرارات السابقة على صدوره فقط لا على التى تصدر بعده . فالحكم الصادر بتخفيف الغرامة من ١٠ جنيهات الى جنيهين فى جنحة أحراز جواهر مخدرة بدون رخصة عملا بنص المادة الثانية من القانون رقم ٣ سنة ١٩٠٣ فيه خطأ فى تطبيق القانون ولمحكمة النقض حق تعديل الحكم المطعون فيه وجعل الغرامة عشرة جنيهات حسب حكم قانون المواد المخدرة الصادر فى ٢١ مارس سنة ١٩٢٥

المحكمة :

حيث أن التهمة المسندة الى المتهم هى أحراز مواد مخدرة بدون رخصة مما ينطبق عقابه على نص قانون الاتجار بالمواد المخدرة

وحيث أن العقوبة المقررة فى هذا القانون «مادة ٣١» هى الحبس من شهر الى ثلاث سنين وبالغرامة من ١٠ جنيه الى ٣٠٠ جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين فقط

« وحيث أن تنزيل المحكمة الغرامة الى جنيهين فقط قد جاء مخالفاً للقانون. لأن القانون المشار اليه قد صدر بعد العمل بقانون العقوبات الحالى فلا يسرى عليه اذن نص المادة ٢ من القانون رقم ٣ سنة ٩٠٣ الصادر بتنفيذ قانون العقوبات. اذ نص صراحة فى هذا القانون الاخير على سريانه على العقوبات المقررة فى الاوامر والقرارات السابقة على صدوره فقط لا التى تصدر بعده

« وحيث أنه بناء على ذلك يتعين قبول الطعن وجعل الغرامة ١٠٠ جنيهات بدلا من جنيهين »

(طعن النيابة ضد سريه درويش اغا نمرة ١٠٦٤ سنة ٤٣ قضائية . دائرة حضرة صاحب المعالى أحمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٥٢٦

محكمة النقض والابرام

حكم تاريخه اول يونيه سنة ١٩٢٦

نقض . خفر . أسلحة نارية . دفاع شرعى . قتل . تحريض .

القاعدة القانونية

١ — ان المادة ٢٩ من قانون الخفر تحرم على الخفراء استعمال الاسلحة النارية الا لمصلحة الامن العام أو فى حالة الدفاع الشرعى . فاطاعة خفير لامر عمدته فى غير الاحوال المنصوص عنها فى المادة ٣٩ يوجب مسؤوليته جنائياً اذا أطلق العيار النارى وقتل شخصاً

٢ — يعد محرضاً العمدة الذى يأمر الخفير باطلاق النار على أشخاص متشاجرين ، ولو أن أطاعة الخفير لأمر عمدته لم تكن واجبة فى مثل هذه الاحوال قانوناً الا ان أمر العمدة كان له الاثر الفعال فى أقدام الخفير على ارتكاب جريمة القتل .

(طعن عبد الكريم قطب وآخر ضد النيابة نمرة ١٠٤٣ سنة ٤٣ قضائية . دائرة حضرة صاحب المعالى أحمد طلعت باشا والهيئة السابقة)

٥٢٧

محكمة النقض والابرام

حكم تاريخه أول يونيه سنة ١٩٢٦

نقض . مخالفة . تنظيم .

القاعدة القانونية

الطعن بطريق النقض والابرام غير جائز فى مواد المخالفات (هنا كانت التهمة تهمة مخالفة خط التنظيم)

(طعن محمد سلامه نصر ضد النيابة نمرة ١٠٤٨ سنة ٤٣ قضائية . دائرة حضرة صاحب المعالى أحمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٥٢٨

محكمة النقض والابرام

حكم تاريخه أول يونيه سنة ١٩٢٦

نقض . مخالفات . تنظيم .

القاعدة القانونية

الطعن بطريق النقض والابرام غير جائز فى مواد المخالفات (فى هذه الحادثة كان المتهم أجرى بناء كشك خشبي بالدور الاول العلوى

على الوجهة الغربية والقبلية حالة كونهما خارجين عن خط التنظيم)

(طعن ابراهيم سالم الشرقاوى ضد النيابة نمرة ١٠٤٧ سنة ٤٣ قضائية · دائرة حضرة صاحب المعالى أحمد طلعت باشا والهيئة السابقة)

٥٢٩

محكمة النقض والابرام

حكم تاريخه أول يونيه سنة ١٩٢٦

نقض . موظف . اهانة . بيان الفاظ . بطلان .

القاعدة القانونية

الحكم الصادر بالادانة وبالعقوبة تطبيقاً للمادة ١١٧ عقوبات الخاصة بمعاقبة من أهان بالاشارة أو القول أو التهديد موظفاً عمومياً أثناء تأدية وظيفته أو بسبب تأديتها ، يجب أن يبين الفاظ التعدى . ولا يكفى لبيانها الاحالة على محضر التحقيق . كذلك يجب ان يبين الحكم الوظيفة التى كان يؤديها المجنى عليه ، حتى تتبين محكمة النقض ان كان التطبيق القانونى فى محله أم لا . فخلو الحكم من عدم بيان كل ذلك يعد عيباً جوهرياً فى الحكم يستوجب نقضه .

(طعن محمد محمود بدير ضد النيابة نمرة ١٠٤٢ سنة ٤٣ قضائية . دائرة حضرة صاحب المعالى أحمد طلعت باشا والهيئة السابقة)

٥٣٠

محكمة النقض والابرام

حكم تاريخه أول يونيه سنة ١٩٢٦

نقض . مدعى مدني . تحليفه . جواز .

القاعدة القانونية

لا يوجد فى القانون ما يمنع تحليف المدعى بالحق المدنى اليمين عند سماع شهادته

(طعن محمود سالم محمد سالم ضد النيابة نمرة ١٠٤٤ سنة ٤٣ قضائية . وعائشة وآخرين مدعين بحق مدنى . دائرة حضرة صاحب المعالى أحمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

قضاء المجلس الحسبي العالي

٥٣١

المجلس الحسبي العالي

حكم تاريخه ٦ يونيه سنة ١٩٢٦

حسبي . أرمن أرثوذكس . حجر . اختصاص .

القاعدة القانونية

ان المجالس الحسبية مختصة من الأصل بتوقيع الحجر على أبناء طائفة الارمن الأرثوذكس

الوقائع والاسباب :

«من حيث ان السيدات بفكينة باروجيان وبرلنتي لاتسينيان واكابي حاجلتيان وأوصانا ميريجاتيان المقيمات بمصر بشارع شبرا بالمنزل نمرة ١٣٣ تبع قسم شبرا طلبن من مجلس حسبي مصر بتاريخ ١٥ فبرايرسنة ١٩٢٥ توقيع الحجر على والدهن الخواجه يعقوب دولتيان الارمني الارثوذكس والبنكير ومقيم بمنزله بشارع سلامه بقسم السيدة زينب نمرة ٢٨ وذلك للغفلة

«وحيث انه بجلسة ٣ اكتوبر سنة ١٩٢٥ امام ذلك المجلس الحسبي دفع الحاضر عن المطلوب الحجرعليه فرعيًا بعدم اختصاص المجلس الحسبي بنظر هذا الموضوع لأنه أولا حماية دولة روسيا، وثانيًا لأنه أرمني أرثوذكس . وهذا الطلب من اختصاص المجلس الملي الخاص بالارمن الارثوذكس

«وطلب محامي الطالبات رفض هذا الدفع وباختصاص المجالس الحسبية بنظرطلبهن وذلك لما جاء بمذكرته

«وحيث ان المجلس الحسبي المشار اليه قرر في ذلك بتاريخ ٩ يناير سنة ١٩٢٦ أولا برفض الدفع الفرعي المقدم من المطلوب الحجر عليه وباختصاص المجلس بنظر طلب الحجر المقدم ضده. ثانيًا بتأجيل القضية لجلسة ٢٠ فبراير سنة ١٩٢٦ لنظر الموضوع

«وحيث أن المطلوب الحجر عليه استأنف هذا القرار في ٦ فبراير سنة ١٩٢٦

«وحيث أنه بجلسة اليوم المحددة لنظر هذا الاستئناف حضر المستر باول المحامي نيابة عن يعقوب افندي سركيس المحامي ثم انسحب لعدم وجود توكيل من المستأنف وحضر ابراهيم افندي رياض المحامي مع المستأنف عليهن طالبات الحجر

« وحضر حضرة ابراهيم بك احمد چلبي وكيل النيابة العمومية

وطلبات وأقوال الحاضرين مدونة بمحضر الجلسة .

«وحيث أن الاستئناف جائز لشكله القانوني

« وحيث أن القرار المستأنف جاء في محله للاسباب التي بنى عليها و يتخذها هذا المجلس أسبابًا له فيتعين اذن تأييده »

(استئناف الخواجه يعقوب دولتيان ضد الستات بفكينة وأخريات نمرة ٦٣ سنة ٢٥ — ٢٦ . دائرة حضرة صاحب المعالي أحمد طلعت باشا والهيئة السابقة)

قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

٥٣٢

محكمة استئناف مصر الاهلية

حكم تاريخه ٣٠ مايو سنة ١٩٢٦

التماس . حكمه . استحصال الملتمس على أوراق قاطعة . أصل الورقة .

القاعدة القانونية

الالتماس هو طريق طعن استثنائى فى الاحكام قاصر على الحالات المنصوص عليها فى المادة ٣٧٢ من قانون المرافعات. ولا يمكن بحسب الغرض الاساسى الذى وضع له ان يقضى الى اعادة البحث فى قضية حكم فيها نهائياً ، الا اذا توفر احد أسباب الالتماس المبينة بيان حصر في القانون . فثبوت توفر احدى حالات الالتماس ، وثبوت تحقق سبب الالتماس ، شرط جوهرى لاغنى عنه لامكان اعادة البحث فى القضية . فاذا حكم بقبول الالتماس بناء على استحصال الملتمس من بعد الحكم على أوراق قاطعة فى الدعوى كانت محجوزة بفعل الخصم الآخر ، فلا يكفى الحكم بقبول الالتماس هذا لاعتبار الورقة القاطعة موجودة بالفعل ، واعتبار أصل الحق ثابت ، بل يلزم اثبات وجود أصل الورقة الثابت فيهـا الحق وتقديمه بالفعل للمحكمة ليتسنى لها نظر أصل الدعوى والحكم فيه بحيث اذا لم يقدم أصل الورقة واكتفى الخصم بتقديم صورة منه ، فلا يمكن التعويل على الصورة ووجب الحكم فى القضية كأن لا أصل ولا ورقة .

المحكمة .

« حيث أن هذا الالتماس سبق قبوله شكلا

« وحيث أن الالتماس هو طريق طعن استثنائى فى الاحكام قاصر بالحصر على الحالات المنصوص عنها فى المادة ٣٧٢ من قانون المرافعات ولا يمكن بحسب الغرض الاساسى الذى وضع له أن يفضى الى اعادة البحث فى قضية حكم فيها نهائياً الا لسبب الاعتراف بوجود احدى الحالات المذكورة . فوجود هذه الحالة الخاصة هو اذن شرط جوهرى لاغنى عنه والحكم الصادر بتحديد جلسة لنظر الموضوع من جديد وان ثبت فيه توفر تلك الحالة ، الا أنه لا يمكن الفصل من جديد فى موضوع القضية الا اذا كانت الحالة المنصوص عنها موجودة بالفعل

« وحيث أن الحكم الذى أصدرته هذه المحكمة بقبول الالتماس ارتكن على حجز الملتمس ضدها الست تفيدة لورقة قاطعة فى الدعوى عثر عليها الملتمس بعد صدور الحكم الاستئنافى، والورقة المذكورة هى عقد مؤرخ ٢٦ اغسطس سنة ١٩١٢ موقع عليه من مورثها ويفيد اعترافه صراحة بأن المنزل المتنازع عليه مملوك لأخيه وحده وهو الملتمس الحالى .

« وحيث أنه ثابت جليا أن عقداً من هذا القبيل كان موجوداً الا أنه لغاية الآن لم يقدم للمحكمة .

« وبما أن عبارة العقد بالضبط غير

مسلم بها ، كما أن صورته المصدر بها اعلان ١٦ اغسطس سنة ١٩٢٣ الذى أعلن فيه محمد محمد جبر برغمه على ايداع أصل العقد فى قلم الكتاب فى الحال لا يمكن اعتمادها مع عدم وجود أصل العقد . فيستحيل اذن معرفة النص الحقيق للاعتراف المعزو الى المورث المذكور وتقدير ما اذا كان يفيد حقيقة قاطعة فى الدعوى بحسب الظنون فى الحالة الراهنة للدعوى

« وحيث أن الملتمس هو الذى كان مكلفاً بالحصول على أصل العقد وليس على صورة منه وهو ما لم يتمكن منه بالفعل . وقد انخدعت المحكمة وقت نظر الالتماس بمظاهر دفاعه فأخذت به معتقدة من أوراق القضية بأن العقد الذى تمسك به الملتمس والمطابق للصورة التى تقدمت منه سيقدم بالضرورة اثناء المرافعة فقبلت الالتماس وقررت نظر الدعوى من جديد الا أنه ما دام العقد لم يتقدم مما يترتب عليه اذن أن ليس للعقد المذكور أدنى وجود رسمى فيستحيل على المحكمة الاستمرار فى اعتبار كما لو كان العقد موجوداً حقيقة والسير فى نظر الدعوى من جديد ، سواء استنادا على ظرف جديد لا قيمة له بدون وجود أصل العقد أو اكتفاء لظروف الدعوى الاولى لأن المحكمة تكون فى الحالة الاخيرة قد تعرضت من جديد بدون مسوغ شرعى لنظر دعوى حكم فيها نهائياً بحسب الاصول القانونية حالة ان القانون لم ينص على ذلك اذ يعتبر هذا بلا ريب درجة ثالثة التقاضى وهو ما يخالف النظام العام

« وحيث أنه اذا كان فى وسع المحكمة بحسب الظاهر ان تغض النظر عن هذا البحث بما أن الالتماس قد حكم قانوناً بقبوله فان عملها لايخرج فى الحقيقة فى هذه الحالة عن خرق كل نظام الترتيب القضائى والاختصاص . فيستحيل عليها اذن ان تنظر فى أى واحد من الادلة التى حاول الملتمس أن يشرحها بمهارة مع ان القضية سبق الحكم فيها نهائياً طبقاً للقانون »

(التماس الشيخ أحمد محمد فتح الله الحاضر عنه بالجلسة حضرة الاستاذ راغب أفندى داود المحامى ضد عائشة أحمد عيد وأخرى الحاضر عنها حضرة الاستاذ أحمد بك الديوانى المحامى نمرة ١٩٥ سنة ٤١ قضائية . دائرة حضرة صاحب السعادة محمد محرز باشا وجناب المسيو سودان وحضرة صاحب العزة مصطفى بك محمد)

٥٣٣

محكمة استئناف مصر الاهلية

حكم تاريخه ٢٥ يونيه سنة ١٩٢٥

استئناف . عريضة الاستئناف . تاريخ الجلسة . بطلان . تعدد المستأنف عليهم . عدم تجزئه . بطلان . المحيل . متنازل .

القاعدة القانونية

١ — اذا لم تشتمل ورقة الاستئناف على تاريخ الجلسة كانت لاغية

٢ — اذا كان الحق الذى بنى عليه الاستئناف واحدا لايتجزأ بالنسبة الى المستأنف عليهم ، وكان الاستئناف باطلا بالنسبة لاحد المستأنف عليهم، وجب الحكم ببطلان الاستئناف بالنسبة الى الكل

٣ — المحيل او المتنازل هو خصم أصيل فى

الدعوى ، ويجب ان يكون حاضرا فى الخصومة ليناقش التحويل ان كان جديا او صوريا .

٤ - لايصح ادخال وزارة الحقانيـة فى الدعوى لاول مرة امام محكمة الاستئناف باعتبار انها مسئولة عن عمل موظفيها

المحكمة :

« حيث ان المادة ٣٦٣ مرافعات نصت على ان ورقة الاستئناف يجب ان تشتمل على بيانات منها تاريخ الجلسة بحيث اذا أغفل اصدارها كان العمل لاغيا

« وحيث ان اسعد بك عبد الشهيد احد المستأنف عليهما اعلن بورقة استئناف خالية من تاريخ الجلسة وقد تمسك بالبطلان من بادىء الامر وان طلب التعجيل الذى حصل من زميله فى الخصومة يوسف بك غالى المستأنف عليه الاخر كان لهذا الغرض

« وحيث ان يوسف بك غالى تمسك أيضاً ببطلان الاستئناف بناء على نص الماده ٣٦٣ مرافعات

« وحيث ان الحق الذى بنى عليه الاستئناف واحد لايتجزأ بالنسبة للمستأنف عليهما فان الحكم الذى يصدر فى الدعوى يشملهما معاً

« وحيث ان القول بان الحـكم الابتدائى لم يعلن من أسعد بك عبد الشهيد على غير أساس فان يوسف بك غالى أعلنه للمستأنفين ولأسعد بك عبد الشهيد معا بتاريخ ٢٥ مارس سنة ١٩٢٥ وهذا الاعلان يقوم مقام اعلان أسعد بك لهم

« وحيث ان القول بأن دخول أسعد بك عبد الشهيد فى الخصومة ليس ضرورى قول خطأ فان الحق المتنازع فيه كان له وقيل انه حوله الى يوسف بك غالى فيجب أن يـكون حاضراً فى الخصومة ليناقش التحويل ان كان جديا أو صورياً .

« وحيث مما تقدم يكون الاستئناف باطلا شكلا بالنسبة للمستأنف عليهما أسعـد بك عبد الشهيد ويوسف بك غالى معاً

« وحيث أن ادخال المستأنفين لوزارة الحقانية فى الدعوى غـير جائز لاول مرة أمام محكمة الاستئناف،وفيه تعطيل للفصل فى الدعوى . فاذا كان للمستأنفين طلبات قبـل وزارة الحقانية بسبب عمل موظفيها فلهم أن يقاضوها بدعوى على حدتها ولذا فالمحـكمة تحفظ لهم هذا الحق »

(استئناف ورثة المرحوم الشيخ صالح قنديل وحضر عنهم حضرة الاستاذ أميل افندى بولاد المحامى وحضر الرابع أيضاً شخصياً ضد يوسف بك غالى وآخرين وحضر عن الاول حضرة فريد أفندى زنانيرى المحامى وحضر عن الثانى حضرة عدلى أفندى اسكندر المحامى وحضر عن وزارة الحقانية مندوبها حضرة مصطفى افندى عبد الله نمرة ١٠٦٦ سنة ٤٢ قضائية . دائرة حضرات أصحاب المعالى والعزة أحمد طلعت باشا رئيس المحـكمة ومتولى بك غنيم المستشار ومحمد بك نور القاضى المنتدب)

٥٣٤

محكمة استئناف مصر الأهلية

حكم تاريخه ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥

أهلية الشخص . مرض موت . اقرار المريض .

القاعدة القانونية

١ — ان الحكم فى الأهلية المقيدة والمطلقة يكون على مقتضى شريعة العاقد

٢ — النصوص الشرعية متضافرة على أن اقرار الانسان فى مرض موته بدين لأحد ورثته يكون موقوفاً على أجازة باقيهم. فان أجازوه كان معتبراً والا فلا.

المحكمة :

« بما أنه ثابت من السند المطالب بقيمته اقرار مورث الخصوم بمديونيته لزوجته بمبلغ ثلاثمائة جنيه مصرى

« وبما أنه مسلم أن المورث توفى بعد تاريخ السند بيومين

« وبما أنه ثابت من مجموع شهادة الشهود اثباتاً ونفياً أمام محكمة أول درجة أن المورث كان مريضاً بقلبه واشتد عليه المرض قبل الوفاة بنحو الشهرين فعجز عن رؤية مصالحه الخارجة عن داره

« وبما أن الحكم فى الأهلية المقيدة والمطلقة يكون على مقتضى شريعة العاقد

« وبما أن النصوص الشرعية متضافرة على أن اقرار الانسان فى مرض موته بدين لأحد ورثته يكون موقوفاً على أجازة باقيهم فان أجازوه كان معتبراً والا فلا

« وبما أن الورثة لم يجيزوا هذا الاقرار فيكون غير معتبر

« وبما أنه بناء على هذه الأسباب يكون الحكم فى غير محله ويجب الغاؤه »

(استئناف بديع أفندى الدخاخنى بصفته وصياً على قصر المرحوم عبد الله افندى حمزه وأخرى وحضر عنهما حضرة صاحب العزة الاستاذ مصطفى الخادم بك المحامى ضد الست زكيه بنت مرسى الزرقانى وحضر عنها حضرتا الاستاذان عبد الحميد أفندى حسين وكامل افندى فانوس المحاميان نمرة ١٠٣٥ سنة ٤٢ قضائية • دائرة حضرات أصحاب السعادة والعزة ابو بكر يحيى باشا ومحمد مصطفى بك وزكى برزى بك)

٥٣٥

محكمة الاستئناف

حكم تاريخه ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٠٨

اجارة . قرض . ربا فاحش . بطلان .

القاعدة القانونية

اذا قبض المؤجر من المستأجر مبلغاً من المال وقت تحرير عقد الاجارة على أن يؤجر له الأطيان باجرة هى دون القيمة ، وثبت للمحكمة أن عقد الايجار هذا ما هو فى الحقيقة الا عقد تأمين على قرض، وأن الفرق بين الاجرة المتفق عليها وما تساويه العين المؤجرة هو ربا فاحش للمبلغ المقترض ولو استنزل منه لصالح المستأجر ما يمكن خصمه نظير مصاريف ومستهلكات الادارة ، جاز للمحكمة أن تلغى الاجارة وتلزم المستأجر برد العين المؤجرة ودفع اجرة تقدرها عن مدة وضع يده عليها وتقضى على المؤجر برد المبلغ الذى استلمه عند تحرير العقد مع فوائده بواقع تسعة فى المائة

المحكمة :

« حيث أنه وارد فى عقد الايجار المطلوب فسخه أن الست زينب تعاقدت مع سليمان افندى فهى بصفتها ناظرة على وقفها وعلى وقف عمر باشا لطفى

« وحيث أن فضيلة القاضى الشرعى بعد تاريخ هذا العقد ضم ناظر الأوقاف المصرية للست زينب المذكورة فى نظارة الوقفين وصرح له بادارتها بالانفراد

« وحيث أن هذا الحكم الشرعى معناه حلول ناظر الأوقاف المصرية محل الست المذكورة فى الادارة ، وبمقتضاه صارت له كل الحقوق التي كانت لها قبل صدوره والتى منها حق طلب فسخ عقد برمته بالمخالفة للقانون وترتب عليه كل الواجبات التى كانت مترتبة عليها بصفتها ناظرة على الوقفين والتى منها رد ما اقترضته بهذه الصفة، فلناظر الأوقاف اذن أن يطلب فسخ عقد الايجار المرفوعة بشأنه هـذه الدعوى بكل ما اشتمل عليه حتى فيما يختص بوقف الست زينب الخاص ، اذا أثبت أن ذلك العقد فيه ما يوجب ذلك الفسخ

« وحيث أن هذا الاثبات سواء بنى على السبب الذى ارتكنت عليه محكمة أول درجة أو بنى على السبب الذى قدم لهذه المحكمة وهو أن عقد الايجار المطلوب فسخه حرر لاخفاء قرض بربا فاحش يستلزم بالطبع الحكم بتعيين خبير لمعرفة الاجرة التى تساويها الأرض المؤجرة فيكون إذاً الحكم التمهيدى المستأنف فى محله ويتعين تأييده

« وحيث أن الأخصام ترافعوا في موضوع الدعوى أمام هذه المحكمة وطلبوا منها الحكم فيه وهو صالح للحكم فيه خصوصاً وأن الخبير الذى عينته محكمة أول درجة قدم تقريره

« وحيث أنه ثابت من ذلك التقرير الذى لم يبد سليمان افندى طعناً فيه أن أطيان بليفيا وهى ١٢٠ فداناً المؤجرة بسبعمائة قرش فى السنة قد أجرها سليمان افندى من باطنه بتسعمائة قرش وأن أطيان بهشين وهى ٥٧٣ فداناً المؤجرة بثلاثمائة وتسعين قرشاً قد أجرها سليمان افندى من باطنه بعضها بثمانمائة وثمانين قرشاً وبعضها بثمانمائة وعشرة قروش

« وحيث أن هذا الفرق بين الاجرة التى قبلت بها الست زينب والاجرة التى تساويها الاطيان جسيم جداً ولا تسمح جسامته بالقول بانه ناشىء عن عدم معرفة الست زينب قيمة الأطيان الموضوعة تحت نظارتها مع ذلك فانه ثابت من ظروف الدعوى أن الست زينب لم ترض بهذه الاجرة البخسة الا للحصول على مبلغ ستة آلاف جنيه مصرى كانت ترغب اقتراضه فأقرضه لها سليمان افندى بشرط أن تؤجر له الأطيان بالاجرة السابق ذكرها . فعقد الايجار ليس إذن فى الحقيقة الا عقد تأمين على مبلغ اقترضته الست زينب والفرق بين الاجرة المتفق عليها فى ذلك العقد والاجرة التي أجر بها المستأجر من باطنه ليس اذن فى الحقيقة الا فايظ المبلغ المقترض .

« وحيث أن هذا الفايظ يبقى باهظاً ومحرماً قانوناً حتى اذا استنزل منـه لصالح المستأجر كل ما يمكن استنزاله نظير مصاريف ادارة وضياع بعض الاجرة عند المستأجرين فالواجب على الحاكم أن تفسخ ذلك العقد المخالف للقانون ولو كان في صورة عقد مباح قانوناً. لأن العبرة بقصد المتعاقدين وأن ترد الفايظ الى الحد المسموح فى القانون

« وحيث أن فسخ ذلك العقد يستوجب

حتما أن يرد المستأجر لديوان الأوقاف الذى حل محل المؤجرة الاطيان المؤجرة بأكلها وريعها من يوم استلامها وهذا الريع تقدره المحكمة بمبلغ ثمانية جنيهات مصرية سنويًا وأن يرد ديوان الأوقاف لسليمان افندى فهمى مبلغ الستة آلاف جنيـه مصرى وفوائدها بواقع المائة تسعة من يوم دفعه للست زينب

«وحيث أن من يحكم عليه يلزم بالمصاريف»

(استئناف سليمان أفندى فهمى ضد ديوان الاوقاف والست زينب هانم كانى نمرة ٥٨٨ سنة ١٩٠٨ ، دائرة حضرة صاحب السعادة عبد العزيز كحيل باشا وجناب مستر ايموس وحضرة محمد توفيق رفعت بك)

٥٣٦

محكمة جنايات بنى سويف

حكم تاريخه ١٥ سبتمبر ١٩٢٥

قاضى الاحالة ـ وجوب تقديم المتهم لقاضى الاحالة قبل احالته على محكمة الجنايات .

القاعدة القانونية

انه وان كان القضاء جرى على ان سماع قاضى الاحالة لأقوال المتهم أو المدعى بالحق المدنى، هو أمر اختيارى لا الزامى، الا أنه يؤخذ من التعديل الذى جرى على المادة ٢٢٤ من قانون تحقيق الجنايات بمقتضى القانون رقم ٧ سنة ١٩١٤ ، ان الشارع قرر حق المتهم فى الحضور امام قاضى الاحالة ليسمع أقواله بحيث اذا لم يقدم لقاضى الإحالة وأحيل على محكمة الجنايات رأسًا ، كان له أن يطلب اعادة القضية للنيابة لتقديمها لقاضى الاحالة من جديد

المحكمة :

« بما أن النيابة العمومية اتهمت المذكور بأنه فى يوم ٩ اكتوبر سنة ١٩٢٤ بدائرة بندر بيا بمديرية بنى سويف أحدث عاهة مستديمة بخليفة أبى زيد داعس وهى شلل بالاطراف السفلى لا ينتظر برؤه مع الزمن بأن دفعه من على سطح منزله أوقعه على الارض وطلبت الى حضرة قاضى الاحالة احالته على محكمة الجنايات لمحاكمته بمقتضى المادة ٢٠٤ من قانون العقوبات

« وبما أن حضرة قاضى الاحالة قرر بتاريخ ٢١ يونيو سنة ١٩٢٥ فى غيبة المتهم احالته على هذه المحكمة لمحاكمته بالمادة ٢٠٤ السالفة الذكر

« وبما أن محامى المتهم دفع بأن موكله لم يحضر امام قاضى الاحالة وطلب رد القضية للنيابة العمومية ليقدم من جديد الى ذلك القاضى ، لأن مرور القضية امام قاضى الاحالة يعتبر درجة من حق المتهم الانتفاع باحتمال صدور قرار منها لمصلحته

« وبما أنه يتعين للفصل فى هذه النقطة تفهم النصوص القانونية التى أشارت اليها سواء أكانت تلك النصوص فى قانون تشكيل محاكم الجنايات أو فى قانون تحقيق الجنايات

« وبما أن المادة ١١ من قانون تشكيل محاكم الجنايات الصادر فى ١٢ يناير سنة ١٩٠٥ نصت على أن قاضى الاحالة يفصل فى القضية المحالة عليه بعد الاطلاع على الاوراق وسماع

الايضاحات التى يرى لزوم طلبها من النيابة العمومية أو المتهم أو المدافع عنه

« وبما أنه وان قيل ان سماع الايضاحات التى يري القاضى لزوم طلبها أمر متروك لتقديره فاذا هو لم ير داعية لطلب هذه الايضاحات فليس ثمت ما يلزمه بسماع أقوال المتهم أو النيابة فانه من جهة أخرى قد اشترط صراحة فى عجز المادة الحادية عشرة ان يعلن الخصوم بالميعاد المحدد لنظر القضية امام قاضى الاحالة قبل ذلك بثلاثة أيام علي الأقل

«وبما أن هذا يقطع بضرورة اعلان المتهم بالحضور أمام قاضى الاحالة . ومعنى ذلك أن له الحق فى أن يبدى امامه أقواله اذ لا معنى لوجوب اعلانه فى أجل محدود مع حرمانه من حق الكلام الا اذا طلب منه قاضى الاحالة ايضاحات على ان محكمة النقض قررت بان سماع قاضى الاحالة لأقوال المتهم أو المدعى المدنى هو أمر اختيارى لا الزامى (راجع حكم محكمة النقض والابرام الصادر فى ٣ مارس سنة ١٩١٢ المنشور فى المجموعة الرسمية سنة ١٩١٢ فى الصفحة رقم ١١٦ وحكمها الصادر فى ٩ فبراير سنة ١٩٠٧ ومنشور فى المجموعة الرسمية سنة ٩٠٧ بالصفحة رقم ٢٠٩) ثم انه فوق هذا قد جاء فى المادة ٢٣٦ من قانون تحقيق الجنايات انه لا يجوز الطعن فى الامر الصادر بالاحالة امام المحكمة المختصة وينتج من ذلك ان المتهم اذا مافاته الحضور امام قاضى الاحالة أو حضر ولم يتمكن من ابداء أقواله ثم أحيل الى محكمة الجنايات فليس له أن يطعن فى القرار الصادر باحالته فالبحث اذن فى حقه فى الحضور امام قاضى الاحالة أو فى حقه فى ابداء أقواله امامه يوصد بابه هذا النص اذ حرمانه من هذا الحق لا يترتب عليه بطلان قرار الاحالة كما ذهبت اليه المادة المتقدمة

« وبما أنه من جهة أخرى قد ورد فى التعديل الذى جرى على المادة ٢٢٤ من قانون تحقيق الجنايات بمقتضى المادة رقم ٧ لسنة ٩١٤ انه اذا حضر المحكوم عليه فى غيبته أو قبض عليه قبل سقوط العقوبة بمضى المدة يبطل حتما الحكم السابق صدوره فاذا لم يسبق حضور المتهم امام قاضى الاحالة يكون الاجراء كما لو كانت القضية لم تقدم اليه. فاذا سبق حضوره امامه تقدم القضية الى محكمة الجنايات بناء على قرار الاحالة الاول فاذا كان بعد صدور حكم غيابى من محكمة الجنايات على متهم يتعين تقديم القضية من جديد لقاضى الاحالة ما دام المتهم لم يسبق حضوره امامه فان المنطق يتطلب وجوب حضور المتهم الذى فاته الحضور امام قاضى الاحالة وحضر امام محكمة الجنايات وطالب بأن يقدم اليه

« وبما أن هذا النص الجديد الذى صدر به قانون بعد تاريخ حكمى محكمة النقض والابرام المتقدم ذكرهما يعتبر معدلا للمادة ٢٣٦ من قانون تحقيق الجنايات التى سبق اقتباس نصها ويمكن القول اذن بأن المشرع أراد بهذا النص الجديد تقرير حق للمتهم لم تكن النصوص القديمة تقرره

« وبما أنه ليس من أمر يعترض هذا الرأى الا ما قد يقع من أن المتهم يتوانى أولا عن الحضور امام قاضى الاحالة فيحيله على محكمة الجنايات ثم لما يحضر امامها يطالب بأن يقدم من جديد الى ذلك القاضى فيتوانى ثانياً وهكذا يتقى المحاكمة بهذا الاساليب

« وبما أنه للرد على ذلك يمكن التقرير بأن حضور المتهم امام قاضى الاحالة حق ثابت له ما دام يقوم له عذر فى التخلف عن الحضور بعد اعلانه ، والا فانه يعتبر متنازلا عن ذلك الحق ، وليس له أن يطالب به امام محكمة الجنايات »

(قضية النيابة نمرة ١٨٨٠ بيا سنة ٩١٤ ومقيدة بجدول الاحالة نمرة ٣٠٤ احالة سنة ٩٢٤ ضد عبد الرحيم عبد اللطيف محمد وحضر عنه الاستاذ عبد الفتاح رجائي أفندي المحامي. دائرة حضرات أصحاب العزة متولى غنيم بك ومحمد لبيب عطيه بك مستشارين ومحمد كامل عباس بك وكيل محكمة بنى سويف الاهلية المنتدب)

٥٢٧

محكمة جنايات أسيوط

حكم تاريخه ١٦ يونيه سنة ٩٢٦

جرائم متعددة . أشدها عقوبة . ارتباط . عدم . تجزئة . سبق الحكم فى واحدة .

القاعدة القانونية

١ — قضت المادة ٣٢ من قانون العقوبات بأنه اذا كون الفعل الواحد جرائم متعددة ، وجب اعتبار الجريمة التى عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها . واذا وقعت عدة جرائم لغرض واحد ، وكانت مرتبطة ببعضها بحيث لا تقبل التجزئة ، وجب اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم. على أنه اذا فصلت محكمة ما على حدة فى احدى الجرائم المكونة لفعل واحد أو ارتكبت لغرض واحد ، جاز للنيابة أن ترفع الدعوى العمومية بالنسبة الى باقى الجرائم الاخرى التى لم يفصل فيها، لأن موضوع الجريمة التى فصل فيها هو غير موضوع باقى الجرائم الاخرى التى لم يفصل فيها ولأن الجريمة التى فصل فيها أولا قد رفعت على حدة ولم ترفع معها الدعوى العمومية عن الجرائم الاخرى المرتبطة بها

٢ — وفى مثل هذه الحالة يجب أن تراعى المحكمة ما قضت به المادة ٣٢ عقوبات من وجوب الحكم بالعقوبة المقررة لأشد الجرائم مع النص فيه بخصم العقوبة السابق الحكم بها فى الدعوى الأولى .

المحكمة :

عن الدفع الفرعى

« وحيث أن حضرة المحامي عن المتهم أقام دفعاً فرعياً طلب فيه الحكم بعدم قبول الدعوى لسبق الحكم على المتهم بالحبس من محكمة جنح أسيوط الاستئنافية بتاريخ ٢٧ سبتمبر سنة ٩٢٥ لجريمة استعماله سند مزور مع علمه بالتزوير ولأن جريمة التزوير الحالية المرفوعة الآن أمام محكمة الجنايات وقعت للغرض الذى وقعت لأجله

جريمة استعمال تزوير السند المذكور وأنه ليس للنيابة اذن الحق فى رفع الدعوى الحالية

« وحيث أنه ثابت من أوراق القضية نمرة ٢٩ جنح ساحرة سنة ٩٢٤ المرفقة بالأوراق أن محكمة اخميم الجزئية قضت بحكمها الصادر في ٢٣ يوليه سنة ٩٢٥ بحبس المتهم ستة شهور مع الشغل لاستعماله سنداً مزوراً نسب صدوره اليه من باخوم جادالله بأن ختمه بختم مزور مع علمه بالتزوير وقد تأيد هذا الحكم من محكمة جنح أسيوط الاستئنافية بتاريخ ٢٧ سبتمبر سنة ٩٢٥

« وحيث أنه بعد ذلك وبتاريخ ٣١ مارس سنة ٩٢٦ رفعت النيابة الدعوى الحالية على المتهم واتهمته فيها بتزوير توكيل رسمي تاريخه ٢٠ فبراير سنة ٩١٧ وذلك بأن محا بطريق كشط بصمة ختم باخوم جاد الله الموقع به أصلا على التوكيل المذكور ووقع بعد ذلك مكان هذه البصمة ببصمة ختم مزور نسب صدوره لباخوم جاد الله المذكور وأن هذا الختم المذكور هو نفس الختم الذى بصم به على السند السابق ذكره الذى حكم من أجله على المتهم فى جنحة الاستعمال

« وحيث أنه ثابت من أوراق الدعوى أن المتهم كان قد قدم التوكيل الرسمى المذكور للمشاهدة عليه فى دعوى تزوير السند السابق ذكرها ويتضح من هذا أنه اذا ثبتت جريمة التزوير فى هذا التوكيل الرسمى فانها تكون قد وقعت للغرض الذى وقعت لأجله جريمة استعمال هذا السند التى سبق الحكم فيها نهائياً على المتهم

« وحيث أنه يتعين حينئذ قبل الفصل فى موضوع جريمة تزوير التوكيل المطروحة الآن أمام المحكمة الفصل فيما اذا كان من المقبول قانوناً فى حالة تعدد الجرائم المكونة لعمل واحد أو التى وقعت لغرض واحد أن تقام الدعوى العمومية على متهم لارتكابه احدى هذه الجرائم بعد الفصل فى الجرائم الاخرى المرتبطة بها

« وحيث أن المبدأ القانونى القاضى بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها يقتضى اتحاد الموضوع فى الجريمتين

« وحيث أنه اذا فصل على حدة فى احدى الجرائم المكونة لفعل واحد أو ارتكبت لغرض واحد فان موضوع الجريمة التى فصل فيها غير موضوع باقى الجرائم الاخرى التى لم يفصل فيها وبذلك ليس من مانع قانونى بعد هذا فى قبول الدعوى العمومية عن هذه الجرائم الاخرى المذكورة التى لم يفصل فيها

« وحيث أن نص المادة ٣٢ عقوبات القاضية فى حالة تعدد الجرائم بوجوب اعتبار الجريمة التى عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها لا تمنع من رفع الدعوى العمومية عن احدى هذه الجرائم بعد الحكم فى البعض الآخر منها مادام أن الجريمة التى فصل فيها أولا رفعت على حدة ولم ترفع منها الدعوى العمومية عن الجرائم الاخرى المرتبطة بها

« وحيث أنه لما تقدم يكون الدفع الفرعى في غير محله ويتعين رفضه والحكم بقبول الدعوى

« وحيث أنه فى مثل هذه الحالة يجب أن تراعى المحكمة ما قضت به المادة ٣٢ عقوبات من وجوب الحكم بالعقوبة المقررة لأشد الجرائم مع النص فيه بخصم العقوبة السابق الحكم بها فى الدعوى الأولى »

(قضية النيابة العمومية نمرة ١٤ س أخميم سنة ١٩٢٦ والمقيدة بجدول الاحالة نمرة ٨٨ سنة ١٩٢٦ ضد رزق الله باخوم جاد الله وحضر عنه حضرة جميل افندى أخنوخ المحامى عن حضرة رستم افندي جريس المحامي . دائرة على حسين باشا وكيل محكمة استئناف أسيوط وحضرتي صاحبي العزة محمود سامى بك وحامد رضوان بك مستشارين وحضرة زكي محمد محرز أفندى عضو النيابة)

قضاء المحاكم الكلية والجزئية

٥٣٨

محكمة مصر الابتدائية الاهليه

حكم تاريخه ١٠ ديسمبر سنة ١٩٢٥

محل الاقامة • تعريفه . شخص له مكتبان .

القاعدة القانونية

ان محل الاقامة حسب مايؤخذ من نصوص القانون واقوال الشراح ، هو المحل الاصلى المنسوب الى الشخص الذى يقيم فيه عادة ويعود اليه دائما ويقوم فيه باداء اعماله واشغاله ووظيفته ان كان موظفا ، ويستوفي فيه ماله وما عليه من الحقوق . فاذا كان لعمدة بلد منزل في مصر خلاف المنزل الموجود فى بلد عمديته بسبب تزوجه بزوجة ثانية ، كان محل اقامته هو المحل الموجود فى بلده ، وتكون المحكمة المختصة هى المحكمة الموجودة فى بلده .

المحكمة :

« من حيث ان المدعى عليه دفع بعدم اختصاص المحكمه بنظر الدعوى ارتكانا على انه يقيم بدائرة محكمة بنى سويف

« ومن حيث انه لانزاع فى ان المدعى عليه مقيم ببلدة كفر عبد الخالق مركز مغاغه الداخلة فى اختصاص محكمة بنى سويف ويشغل وظيفة العمودية بها وظاهر من المستندات المقدمة من المدعى انها محل اشغاله الخاصة ايضاً كما وانه من المسلم به ان المدعى عليه له زوجة ثانية مقيمة بمصر بمنزل اعده لها ويتردد عليه

« ومن حيث أنه من المقرر قانونياً ان تكليف المدعى عليه بالحضور فى الدعاوى المتعلقة بالحقوق الشخصية يكون أمام المحكمة الداخل فى دائرة اختصاصها محل اقامته

« ومن حيث ان محل الاقامة بحسب ما

يؤخذ من نصوص القانون واقوال الشراح هو المحل الاصلى المنسوب للشخص الذى يقيم فية عادة ويعود اليه دائماً ويقوم فيه باداء اعماله واشغاله ووظيفته ان كان موظفاً و يستوفى فيه ماله وما عليه من الحقوق

« ومن حيث ان وظيفة المدعى عليه بطبيعتها تستدعى الاقامة بالبلدة التى هو عمدة لها بصفة مستمرة وانه اذا تغيب عنها فيكون هذا التغيب بصفة مؤقتة

« ومن حيث ان اتخاذ المدعى عليه مسكناً آخر لاحدى زوجتيه ببلدة اخرى خلاف البلدة التى يقيم فيها مع عائلته و يباشر فيها اعمال وظيفته ومصالحه الخاصة لا يغير من اعتبار محله الاصلى أنه محل الاقامة المقصود قانوناً وفى الواقع فان المسكن يتعدد وأما محل الاقامة المعتبر بصفه رسمية فى التقاضى فانه لا يتعدد (راجع موسوعات البندكت جزء ٢٤ ص ٧٦٨ نوتة ٤٨) وحكم محكمة اسكندرية ٢٥ يونيو سنة ٩٠٥ استئناف جزئى.

ومن حيث انه مما تقدم يكون الدفع بعدم الاختصاص فى محله و يتعين قبوله »

(قضية محمد أفندى الفيى المهدى وحضر عنه حضرة الأستاذ محسن أفندى عبد المطلى ضد الشيخ يوسف عبد ربه نمرة ١٣٣١ سنة ٢٥ كلى . دائرة حضرات عبد الحميد بك ابراهيم ومترى بك ميخائيل ومحمود بك صادق)

٥٣٩

محكمة طنطا الابتدائية الأهلية

حكم تاريخه ٦ يناير سنة ١٩٢٦

بيع . تحريم التصرف . تحريم مؤقت . تحريم مؤبد .

القاعدة القانونية

اذا حرم البائع على المشترى منه التصرف فى العين المبيعة تحريماً مؤقتاً، كان الشرط جائزاً، سواء كان التصرف بعوض أو بغير عوض . أما اذا كان التحريم عن التصرف بصفة مؤبدة ، كان الشرط باطلا،ولا يبنى عليه بطلان العقد الا اذا كان هذا الشرط فى مقابل الالتزامات التى التزم بها الطرف الآخر

المحكمة :

« حيث أنه تبين للمحكمة أن المستأنفة باعت لولدها حسن محمد الجوهرى ١٣ قيراط نظير مبلغ ٦٠ جنيهاً قبضته نقداً وعدا من مال المشترى بعقد مؤرخ ٢٧ مايو سنة ١٩١٩ ومسجل فى ١٠ يوليو من السنة المذكورة

« وحيث أنها تزعم أن البيع صورى وترتكن فى ذلك على كتابة صادرة من أولادها ومنهم حسن محمد الجوهرى فى يوم تحرير عقد البيع تتضمن تعهدهم بعدم التصرف فى الأطيان المبيعة الا بعد وفاتها

« وحيث أن علماء القانون قالوا بأنه اذا نهى البائع المشترى عن التصرف فيما اشتراه فاما أن يكون هذا النهى مؤبداً أو أن يكون

مؤقتاً.فان نص الشرط على عدم جواز التصرف مؤقتاً فيكون هذا الشرط سواء كان التصرف بعوض أو بغير عوض جائزاً.وأما اذا نص على عدم التصرف مؤبداً فيكون الشرط باطلا . ولا يبني عليه بطلان العقد الا اذا كان هذا الشرط فى مقابل الالتزامات التى التزم بها الطرف الآخر (انظر فى هذا الصدد نبذات ٦٣ و ٦٤ و ٦٨ من الكتاب الرابع جزء أول من شرح القانون المدنى مادة نمره ١٥٨٤ صحيفة ١٤ دالوز)

« وحيث أن النهى عن التصرف لم يكن مؤبداً بل هو مؤقت وينتهى بوفاة البائعة فهو شرط صحيح وجائز ولا يترتب عليه اعتبار البيع صوريا ولا الغاؤه فيتعين تأييد الحكم المستأنف»

(قضية الست فطومه زيد وحضر عنها حضرة محمد أفندى عبد الوهاب المحامى ضد الست حفيظه أحمد البديوى وآخرين وحضر عن الأولى حضرة ابراهيم أفندى حسنى المحامى نمرة ٨٢٥ سنة ١٩٢٥ ـ دائرة حضرات على عبد الرازق بك وعفيفى عفت بك واسماعيل محمود حمدى بك)

٥٤٠

محكمة اسكندرية الابتدائية الأهلية

حكم تاريخه ٢٠ فبراير سنة ١٩٢٦

أملاك اميرية . فقدان صفتها . تملكها بوضع اليد .

القاعدة القانونية

١ — اتفق العلم والعمل على أنه اذا فقد العقار صفته العمومية أصبح من الأملاك الخصوصية التى يجوز التصرف فيها ويمكن تملكها بوضع اليد المدة الطويلة

٢ — يشترط فى الدعوى القاطعة للمدة الطويلة أن يحكم للمدعى فيها . فاذا رفضت أو ترك المدعى دعواه مدة ثلاث سنوات فيزول الانقطاع المترتب عليه ويتصل الزمن اللاحق بالزمن السابق

المحكمة :

« حيث أن دعوى المدعيات تنحصر فى أنه بتاريخ ٥ سبتمبر سنة ١٩٢١ صدر مرسوم سلطانى باعتبار الأراضى لقشلاقات الحرس السلطانى بجهة رأس التين من الأملاك العامة بأنه نزع ملكية ٦ س ٣ ط أرض فضاء عبارة عن ٥٦٩ متراً مربعاً باعتبار انها وقف لورثة احمد عثمان الطوبجى وقد أودعت الحكومة مبلغ ١٧٠٧ جنيهاً بخزينة محكمة اسكندرية الأهلية وبتاريخ ٢٣ مارس سنة ١٩٢٢ صدر قرار وزارة الأشغال باستيلاء محافظة الاسكندرية على الأرض المذكورة وتسليمها لمصلحة المساحة — على أن الأرض المذكورة ليست بوقف — وأن الحكومة لم تعتبرها وقفاً الا بناء على ايهام المدعى عليه الثالث حسين افندى حمدى والحقيقة أنها كانت مملوكة لرجب افندى حمدى الذى توفى وانحصر ارثه فى المدعيات فقط وأنهن المالكات للقطعة المذكورة وأن المبلغ المودع بخزينة محكمة الاسكندرية ثمناً للقطعة من حقهن لذلك يطلب المدعيات الحكم لهن بالاستيلاء على ثمن الأرض المنزوع ملكيتها وبمحضر جلسة فبراير سنة ٩٢٦ عدل الوكيل

عن المدعيات طلباته بأن حصرها فى طلب الحكم بالمبلغ الذى سيقدر نهائياً ثمناً للأرض البالغ مساحتها ٥٦٩ متراً

« وحيث أن المدعى عليه الثالث حسين افندى حمدى مع باقى المدعى عليهم زعموا أن القدر المنزوع ملكيته لم يكن بوقف وانما كان مملوكا لمورثهم ومورث المدعيات . لذلك يطلبون الحكم لهم بنصيبهم فى المبلغ الذى سيقدر ثمناً للأرض كل بحسب نصيبه الشرعى حسب الحكم الصادر من محكمة اسكندرية الشرعية

« وحيث أن الحكومة زعمت أن الأرض المنزوع ملكيتها لم تكن مملوكة للمدعيات ولا لباقى الخصوم كما أنها لم تكن موقوفة وأن اجراءات نزع الملكية كانت اتخذت ضد ورثة احمد أغا الطوبجى لأن المدعى عليه الثالث حسين حمدى افندى كان زعم بأن هذه الأرض مملوكة للوقف وأنه هو الواضع اليد عليها فصدر المرسوم السلطانى باعتبارها من أملاك الحكومة مع أنها من أملاك الميرى العامة التى لا يجوز امتلاكها بوضع اليد المدد الطويلة وأن مرسوم ٥ ديسمبر سنة ٩٢١ صدر خطأ وعلى فرض أن الأرض من أملاك الميرى الحرة التي يجوز تملكها بوضع اليد المدد الطويلة فان وضع يد رجب افندى حمدى انقطع برفع دعوى الايجار التى رفعت من الحكومة على رجب افندى حمدى سنة ١٨٩٦ والتى حكم فيها نهائياً بالايقاف ثم تعجلت فى سنة ١٩٠٩ وهى لا تزال قائمة للآن

« وحيث أن حسين افندى حمدى و باقى المدعى عليهم زعموا أن الأرض لم تكن موقوفة وأنهـا كانت مملوكة أصلا لمورثهم ومورث المدعيات واكتسبوا الملكية بوضع اليد المدد الطويلة وزعموا أن رجب افندى حمدى مورث المدعيات صدر منه اقرار فى سنة ١٨٩٥ يعترف فيه بأن القطعة والمنزل المقام عليها مملوكة له ولباقى ورثة احمد عثمان أغا فأنكر المدعيات توقيع المورث على ذلك الاقرار لذلك حكم تمهيدياً أولا بندب خبير للاطلاع على مستندات الخصوم ومعاينة الأرض والبحث فيما اذا كانت القطعة المذكورة من أملاك الميرى العامة وندب خبير آخر لمضاهاة الامضاء المنسوبة لمورث المدعيات رجب افندى الموقع به على الاقرار الصادر فى سنة ١٨٩٥ على امضائه الموقع بها على ورقة رسمية وقد باشر الخبيران المأموريتين وقدما تقريريهما

« وحيث انه ثابت من مستندات الخصوم وقرار الخبير أن قطعة الأرض المنزوع ملكيتها هى أرض فضاء ولم يكن عليها استحكامات ولا معدة للمنفعة العامة بدليل أن مورث المدعيات وباقى المدعى عليهم أقام عليها منزلا وزاوية للصلاة من قبل سنة ١٨٦٢ فاضطرت الحكومة لمطالبة المرحوم رجب افندى بايجار الأرض المقام عليها المنزل والزاوية من أول سنة ١٨٨١ لغاية سنة ١٨٩٦ أمام المحكمة فلو كانت عليهـا استحكامات أو لو كانت مخصصة للمنفعة العامة لما كانت تركته الحكومة يقيم المبانى عليها

« وحيث يؤخذ من تقرير الخبير كذلك أن القطعة المذكورة لم تكن من أملاك الميري الخصوصية بدليل أنها لم تكن مندرجة بسجلات حصر أملاك الميرى

« وحيث حتى على فرض التسليم بأنها كانت مخصصة للمنفعة العامة ثم تركتها الحكومة حتى زالت صفتها ومعالمها فلا يمكن اعتبارها من الأملاك العامة بل تكون من الأملاك الخاصة لأنه من المتفق عليه بين العلماء وأخذت به الأحكام أنه اذا فقد العقار صفته العمومية أصبح من الأملاك الخصوصية التى يجوز التصرف فيها ويمكن تملكها بوضع اليد المدد الطويلة (انظر مطول بودرى كتاب التقادم الطبعة الرابعة عدد ١٤٨ و ١٤٩ ص ١٢٤ – وبلانيول جزء أول عدد ٣٠٧٧ وأحكام النقض الفرنسى المذكورة بالحاشية وموسوعات دالوز جزء ١٧ نبذة ١ – وحكم محكمة الاستئناف بتاريخ ١٧ يناير سنة ٩٠٧ المجموعة الرسمية سنة ٨ عدد ١٧٠ وبتاريخ ٢٥ مارس سنة ٩٢٥ شرائع عدد ٢٥١)

« وحيث مما تقدم يرى أن القطعة المذكورة لم تكن مخصصة للمنافع العمومية وأن مورث الخصوم وضع اليد عليها المدد الطويلة المكسبة للملك بدون منازع ولا معارض

« وحيث ثابت أن الحكومة كانت رفعت دعوى على مورث المدعيات رجب افندى تطالبه بايجار القطعة المقام عليها الأبنية بما فيها المنزل فتمسك بوضع اليد المدد الطويلة هو ومورثه من قبل فقررت المحكمة ايقاف دعوى الايجار حتى ترفع الحكومة دعوى الملك فاستأنفت الحكومة حكم الايقاف وقضى بتأييده من هذه المحكمة سنة ١٨٩٦ (انظر الدعوى المضمومة)

« وحيث أن الحكومة زعمت أن رفع دعوى الايجار يقطع المدة الطويلة

« وحيث أن انقطاع المدة هو الأثر الذى يترتب على فعل صاحب الحق المهدد بالزوال بمضى المدة قبل انتهائها

« وحيث ثابت أن العين كانت تحت يد المورث الأصلى احمد عثمان أغا الطوبجى وأقام عليها الأبنية من قبل سنة ١٨٦٢ أفرنكية بدليل وجود المنزل على الخرائط المعمولة سنة ١٨٦٢ كما يؤخذ من تقرير الخبير واستمر واضع اليد الى أن نزعت ملكيته فى سنة ٩٢١ بالمرسوم السلطانى بمعنى أن المدعين وباقى الخصوم اكتسبوا حق الملك بوضع اليد المدة الطويلة قبل رفع دعوى الايجار بزمن طويل

« وحيث حتى على فرض التسليم بأن المدة الطويلة لم تمض فان التقاضى يجب أن يكون عن الحق المهدد بمعنى أنه كان يجب على الحكومة المطالبة بالملك ولو تمشينا مع الحكومة نظريتها واعتبرنا أن دعوى الايجار تقطع المدة فانه يشترط فى الدعوى التى ترفع ويترتب عليها انقطاع المدة أن يحكم للمدعى . فاذا رفضت الدعوى أو ترك المدعى دعواه مدة ثلاث سنوات فيزول الانقطاع المترتب عليه ويتصل الزمن اللاحق بالزمن السابق (شرح القانون المدنى لدوهلس جزء ثالث ص ٢٤٣ فقرة ٩٥ وفتحى باشا ص ١٠١)

« وحيث ثابت أن الحكومة رفعت دعوى الايجار فى سنة ١٨٩٦ وقضى بايقافها وتأيد حكم الايقاف ثم جددتها فى سنة ١٩٠٩ وقد شطبت الدعوى ومضى على الشطب أكثر من الثلاث سنوات الكافية لبطلان المرافعة (المراجع السابقة) ومن ثم فلا يمكن أن يترتب على دعوى الايجار أى انقطاع

« وحيث يتعين البحث الآن فيما اذا كان الثمن الذى سيقدر تختص به المدعيات ام يوزع على جميع ورثة احمد عثمان أغا الطوبجى كل بحسب نصيبه الشرعى

« وحيث ثابت باعتراف المدعيات أن المنزل والزاوية أنشأهما المورث الأصلى احمد أغا عثمان سنة ١٢٦٠ ووضع اليد ورثاه من بعده على العقار الى أن نزعته الحكومة فى سنة ١٩٢١

« وحيث أنه وان كان المرحوم رجب افندى حمدى كان واضع اليد على المنزل والزاوية الا أنه كان واضع اليد بصفته أحد الورثة فاليد يد أنابة عن باقى الورثة ومن أقطع الأدلة على ذلك هو أنه كانت حصلت تحريات بين بيت المال ورجب افندى فاعترف رجب افندى كتابة بتاريخ يونيه سنة ١٨٩٥ بأن المنزل المجاور للزاوية ليس ملكا له خاصة وانما لعموم الورثة – وهذا الاقرار وجد ضمن أوراق الدعوى وقدمته الحكومة كمستند لها – ولما تمسك باقى الورثة بهذا الاعتراف أنكر ورثة رجب افندى حمدى توقيعه على الاقرار وعمكمن ضدروو أمام موظف عمومى فقد حكم تمهيدياً بندب خبير لمضاهاة الامضاء الموقع بهـا على الاقرار على امضاء رجب افندى الموقع بها على ورقة رسمية وقد ظهر من عملية المضاهاة أن الامضاء المنكرة تضاهى امضاء رجب افندى الموقع بهـا على عريضة دعوى الاستئناف المعلنة لصاحب التوقيع وترى المحكمة الأخذ بتقرير الخبير للأسباب التى بنى عليها

« وحيث فضلا عما تقدم فقد اعترف المدعيات بمذكرتهن المؤرخة ٣٠ نوفمبر سـنة ١٩٢٤ بأن المنزل كان أصلا مملوكا للمورث الاصلى ويخصهن فيه نصيباً أكثر مما قدره الاخصام الثوالث باقى ورثة احمد اغا عثمان الطوبجى

« وحيث ثابت كذلك انه بتاريخ ٩ ديسمبر سنة ٩٢٢ انذر المدعيات باشكاتب محكمة اسكندرية الاهلية وقد جاء بالانذار انه فى ٥ ستمبر سنة ٩٢١ صدر مرسوم باعتبار القطعة المتنازع عليها من الاملاك العامة ومساحتها ٥٦٩ متراً وقد أودع ثمن هذا القدر بخزينة المحكمة ونظراً لأن المدعيات من ورثة المرحوم رجب افندى حمدى الذى توفى فى آخر سنة ٩٠٠ والذى كان مالكا لنصف الارض وهو ابن المرحوم محمد بن المرحوم احمد اغا عثمان تريك لى لذلك يطلبن عدم صرف نصف المبلغ المودع وقدره ١٧٠٠ جنيها لأنه حق خالص لهن – ان هذا الانذار صريح فى ان المنزل والارض كان الواضع اليد عليها رجب افندى

وباقى ورثة المرحوم احمد اغا عثمان تركه لى . لا وضع يد رجب افندى وحده

« وحيث اذا تقرر ذلك وجب توزيع ما يتقدر ثمناً للأرض على جميع ورثة المرحوم احمد أغا عثمان الطوبجى وهم عدا المدعيات المدعى عليهم من الثالث الى الثامن (حسين افندى حمدى وعثمان وخديجه وشريفه أولاد المرحوم محمد احمد واحسان الليسى احمد ومحمد الليسى احمد) كل بحسب نصيبه الشرعى على أساس الحكم الشرعى الصادر بثبوت وراثة كافة الخصوم المؤرخ ١٤ ابريل سنة ٩٢٤ من محكمة اسكندرية الشرعية

« وحيث يجب أن تتحمل الحكومة المصاريف لمنازعتها الخصوم فى الملك »

(قضية الست دولت وأخرى ضد باشكاتب محكمة اسكندرية الاهلية وآخرين نمرة ٢٠٦ كلى ٠ دائرة حضرات خليل بك عفت ومحمد بك حمدى السيد وأحمد بك نصرت)

٥٤١

محكمة بنى سويف الإبتدائية الاهلية
حكم تاريخه ٢٢ فبراير سنة ١٩٢٥

تضامن ٠ حكمه ٠ يمين حاسمة ٠ استئناف ٠

القاعدة القانونية

للتضامن نتيجتان : احداهما نتيجة مباشرة تلزم كل واحد من المدينين المتضامنين بكل الدين الذى التزم به المدين ، والاخرى نتيجة ثانوية مقتضاها قيام بعض المدينين المتضامنين مقام البعض الآخر منهم بمعنى ان العمل الذى يقوم به الواحد منهم لمصلحة الاخر أو ضد هذه المصلحة يعتبر صادراً من الكل لمصلحة الكل أو ضد مصلحة الكل . بناء عليه اذا وجه أحد المدينين المتضامنين اليمين الحاسمة الى الدائن وحلفها الدائن وصدر الحكم كانت اليمين أشبه شئ بعقد صلح تم بين الطرفين امام المحكمة فاثبتته وحكمت بمقتضاه بحكم قطعى لا يقبل الاستئناف . وبناء عليه لا يجوز للمدين الذى لم يوجه اليمين ان يرفع استئنافاً عن الحكم

المحكمة :

« من حيث ان المستأنف عليهم دفعوا بطلب الحكم بعدم قبول الاستئناف لأن مورثهم قد حلف اليمين الحاسمة التى وجهها اليه الضامن فرج عبد الرحمن المتضامن مع المستأنفة المدينة .

« وحيث ان الدعوى مقامة أصلا امام محكمة بنى سويف الجزئية من مورث المستأنف عليهم كدائن للمستأنفة فى مبلغ ٣٠٠٠ قرش وملحقاته من فوائد ومصاريف وحبس العين المتفق على انهـا تأمين للدفع وعلى المدعو فرج عبد الرحمن كضامن متضامن فى ذلك وقد حضر الطرفان وطلب الضامن (المطلوب الحكم عليه مع المدينة بالتضامن . ولم ينازع فى ذلك) تحليف المدعى مورث المستأنف عليهم اليمين الحاسمة على « ان المبلغ المرفوع به الدعوى لم يكن أرباح »

« وحيث أن المدعى المذكور قد حلف اليمين المذكورة بالصيغة التى وضعها الضامن المتضامن وذلك بجلسة ١٨ فبراير سنة ١٩٢٤ فحكمت المحكمة للمدعى حضورياً فى هذا التاريخ بما طلب ماعدا حبس العين للاسباب التي تضمنها ذلك الحكم

« وحيث ان المدينة نظلة بنت صابر قد استأنفت هذا الحكم بتاريخ ٢ ابريل سنة ١٩٢٤ المعلن اليهـا فى ٥ مارس سنة ١٩٢٤ وطلبت الغاءه ورفض دعوى مورث المستأنف عليهم للاسباب الواضحة بصحيفة الاستئناف . وقد ردت على دفع المستأنف عليهم بأن اليمين الحاسمة التى حكمت بمقتضاها المحكمة الجزئية لم توجه منهـا وطلبت رفض الدفع وقبول الاستئناف

« وحيث أنه لا نزاع فى ان طلب المدين اليمين الحاسمة من الدائن وقبول هذا لها وحلفه اياها بالصيغة المطلوبة انما هو عقد صلح تم بين الطرفين امام المحكمة فاثبتته وحكمت بمقتضاه بحكم قطعى لا يقبل الاستئناف.

« وحيث ان موضوع النزاع ينحصر فى معرفة هل اليمين التى وجهها الضامن المتضامن الدائن رافع الدعوى التى حلفها هذا المدعى ملزمة للمدينة المستأنفة وبعبارة أخرى مسقطة لحقها فى الاستئناف فيحكم بقبول دفع المستأنف عليهم سالف الذكر أو هى غير ملزمة لها فيحكم برفضه ومن ثم بقبول الاستئناف

« وحيث أنه لا نزاع فى ان مركز الضامن للمدين المتضامن معه فى الدين هو مركز المدين نفسه بالنسبة للدائن ونصوص القانون خالية من الاشارة الى جواز أو عدم جواز قيام بعض المدينين المتضامنين مقام البعض الآخر والتصرف بعمل يلزم لهذا البعض

« وحيث أنه امام هـذا الخلو و بالنظر لأن قانوننا المصرى قد استمد معظم نصوصه من القانون الفرنسى فيجب الرجوع الى المبادىء العامة ويصح الاستئناس باراء الشراح وأخصهم الفرنسيس وبأحكام محاكمهم لسد هذا النقص

« وحيث ان شراح القانون الفرنسى قد عنوا بالنظرية التى نحن بصددها ومنهم الاستاذ (بلانيول) حيث جاء فى صحيفة ٢٤٠ نبذة ٧٥٠ فى الجزء الثانى من شرحه للقانون المدنى تحت عنوان (قيام بعض المدينين المتضامنين مقام البعض الآخر) وذلك فى باب « تعدد الدائنين والمدينين » مايأتى « التضامن فى العلاقة الموجودة بين الدائن ومدينيه نتيجة ثانوية غير النتيجة المباشرة التى تلزم البعض بكل الملتزم به وهذه النتيجة هى قيام بعض المدينين المتضامنين مقام البعض الآخر منهم بمعنى ان العمل الذى يقوم به الواحد منهم لمصلحة الآخر أو ضد هذه المصلحة يعتبر صادراً من الكل لمصلحة الكل أو ضد هذه المصلحة »

« وحيث أن كتاب الفرنسيين قد قرروا هذا المبدأ فى شروحهم وأخذت به المحاكم رويداً رويداً فى أحكامها بحيث أصبح العمل جارياً

به فى جميعها حتى أن محكمة النقض والابرام حكمت فى ١٦ ديسمبر سنة ١٨٩١ بنقض حكم لمحكمة استئناف باريس ظهر لمحكمة النقض انه ضد هذه المبدأ (نبذة ٧٥٢ من الصحيفة سالفة الذكر من الكتات عينه)

« وحيث أنه يؤيد ذلك رأى (بونبيه) فى نبذة ٢٧٣ اذ زاد هذا المبدأ بياناً حيث قال « ان المدينين المتضامنين مفروض فيهم ويعتبرون انهم أقاموا بعضهم البعض وكلاء بالتبادل فيما بينهم »

« وحيث أنه اخذاً بهذا المبدأ الذى قررته المحاكم الفرنسية فى أحكامها وهى المحاكم التى أخذ قانوننا المصرى من نصوص قانونها الفرنسى الشيء الكثير بحيث كانت الروح التشريعية لذلك واحدة فى البلدين تكون النتيجة ان طلب المدعو (فرج عبد الرحمن) ثانى المدعى عليهما فى أصل الدعوى اليمين الحاسمة من المدعى مورث المستأنف عليهم الآن وقبول هذا اليمين وحلفه اياها امام المحكمة عملا قانونياً ملزماً له وللمدينين معه بالتضامن وهى المستأنفة نظله بنت صابر سواء بسواء

« وحيث أنه فوق ما تقدم فان المستأنفة حضرت جلسة عرض اليمين المذكورة وقبولها وادائها وهى جلسة ١٨ فبراير سنة ١٩٢٤ وسكتت عن الاعتراض على شيء من ذلك ولم تقدم أى دفع

« وحيث أنه لذلك كله يكون دفع المستأنف عليهم بعدم قبول الاستئناف دفعاً وجيهاً وفى محله ويتعين قبوله

« وحيث أن من يحكم عليه يلزم بالمصاريف »

(استئناف نظله بنت صابر وحضر عنها حضرة قسطندى افندى برسوم المحامى ضد ورثة سيد موسى محمد وحضر عنهم حضرة عبد الغنى أفندى زيدان المحامى نمرة ٣٣١ سنة ١٩٢٤ - دائرة حضرات محمد توفيق حق بك ومحمد بسيونى بك وفهمى بشاى بك)

٥٤٢

محكمة اسيوط الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١٤ يوليه سنة ١٩٢٥

حكم جنائى غيابى . معارضة . تنازل . استئناف . نصب . طرق احتيالية .

القاعدة القانونية

١ — ان قواعد المرافعات المدنية تسرى على المعارضة فى حكم غيابى فى المواد الجنائية لعدم وجود نصوص خاصة بها فى قانون تحقيق الجنايات، وبناء على ذلك تكون معارضة المحكوم عليه بالحبس غيابياً مقبولة الى الوقت الذى علم فيه الغائب بالتنفيذ طبقاً للمادة ٣٢٩ مرافعات

٢ — للمتهم فى المواد الجنائية ان يتنازل عن المعارضة فى الحكم الغيابى ويستأنف هذا الحكم قبل فوات ميعاد المعارضة

٣ — الطرق الاحتيالية التى يقصدها الشارع فى المادة ٢٩٣ عقوبات هى أساليب الغش والخداع التى يستعملها الجانى بقصد الوصول لغرض من الاغراض المبينة فى المادة المذكورة . ولا بد لتكوين هذه الطرق من

استخدام أساليب وتدابير. فمجرد الادعاءات الكاذبة مهما اكد القائل صحتها لا تكون جريمة النصب والاحتيال. على أنه مما اتفق عليه علما أنه مما يرفع الاكاذيب الى مصاف طرق الاحتيالية استعانة الجاني بأشخاص اخرين لتأييد ادعاءاته الكاذبة وعلى ذلك تتوفر أركان جريمة النصب اذا حصلت بتدبير جملة أشخاص يؤيد كل منهم مزاعم الآخر كما لو زعم أحدهم بأنه مالك لشيء والآخر سمسار

٤ — لا مانع يمنع محكمة الاستئناف من تعديل الوصف ولو أن النيابة لم تستأنف وذلك بشرط اعلان المتهم بالوصف الجديد ليدافع عن نفسه حتى لا يمس تغيير الوصف حقوق الدفاع وبشرط عدم تشديد العقوبة على المتهم

المحكمة :

« من حيث انه ثابت ان الحكم المستأنف صدر غيابيا بالنسبة للمتهم بتاريخ ٥ يناير سنة ٩٢٥ بالعقوبة وقد اعلن هذا الحكم له مخاطبا مع خاله عبد الحكيم سعد في ٢٤ يناير سنة ٩٢٥ فاستأنف المتهم في ٢٢ ابريل سنة ٩٢٥

« وحيث انه مما هو متفق عليه ان قواعد المرافعات المدنية تسري على المعارضة في حكم غيابي في المواد الجنائية لعدم وجود نصوص خاصة بها في قانون تحقيق الجنايات وبناء على ذلك تكون معارضة المحكوم عليه بالحبس غيابيا مقبوله الى الوقت الذي علم فيه الغائب بالتنفيذ طبقاً للمادة ٣٢٩ مرافعات (راجع في ذلك حكم في سنة ١٩٠١ مجموعة نمرة ٣ ص ٩٩ وحكم محكمة النقض في ٦ اكتوبر سنة ٩٠٤ م ج ٦ صحيفة ٢٦)

« وحيث انه لم يثبت ان المتهم علم بهذا الحكم لغاية استئنافه واذا فميعاد الاستئناف لم يمض فيتعين قبوله شكلا ولا عبرة بعدم معارضة المتهم في هذا الحكم الغيابي قبل استئنافه لان للمتهم في المواد الجنائية ان يتنازل عن المعارضة في الحكم الغيابي ويستأنف هذا الحكم قبل فوات ميعاد للمعارضة كما حكمت بذلك محكمة النقض في ٣١ ديسمبر سنة ١٨٩٨ مجلة القضاء سنة سادسة نمرة ٧٦

« وحيث انه بناء على ذلك يتعين الحكم بقبول الاستئناف شكلا

عن الموضوع

« من حيث ان النيابه العمومية رفعت الدعوى على المتهم واخرين معه واتهمتهم بأنهم في يوم ٢٢ ديسمبر سنة ٩٢٣ بسوق ملوي توصلو الى الاستيلاء على مبلغ ٢٢ جنيه مصري بطريق النصب (بالطريقة المبنية بوصف التهمه) وطلبت معاقبتهم جميعا بالمادة ٢٩٣ عقوبات

« ومحكمة اول درجه قضت بالعقوبه على جميع المتهمين وبتعويض للمجني عليه واعتبرت الحادثة سرقة منطبقة على المادة ٢٧٤ عقوبات

فاستأنف المتهم هذا في الميعاد كما تقدم وبالجلسة فوضت النيابة الرأي باعتبار الحادثة سرقة أو نصب ودافع المتهم عن نفسه بما هو وارد بمحضر الجلسة

« وحيث أنه يجب الرجوع الى وقائع الدعوى لمعرفة ما اذا كانت تنطبق على جريمة النصب أو السرقة أو غير ذلك

« وحيث أن الذي ثبت للمحكمة من التحقيق واقوال الشهود والمجني عليه أن المتهم وثلاثة آخرين معه في الزمان والمكان المذكورين آنفا تظاهروا بأنهم يريدون أن يبيعوا جاموسة كانت معهم فقصلها المجنى عليه بمبلغ ٢٢ جنيه مصرى أخذها منه المتهم الذى كان يتظاهر بأنه سمسارا وعند ذلك قال آخر من الاربعة المذكورين الذى كان يتظاهر بأن المالك أنه لا يقبل البيع بهذا الثمن مطلب ثالث من المجنى عليه أن يرفع الثمن قليلا وفي هذه الاثناء اخذ الشخص الذى كان يتظاهر بأنه صاحب الجاموسة المبلغ سالف الذكر من المتهم بحجة أنه سيرده لصاحبه ثم فر بالمبلغ فاقتفى أثره المجنى عليه ولما لم يدركه عاد الى المكان الذى حصلت فيه المساومة فلم يجد الجاموسة ولا باقى المتهمين ووجد جاموسة اخرى متقدمة في السن وقيمتها اقل من الاولى بكثير

« وحيث ان هذه الوقائع تكون جريمة النصب المعاقب عليها بالمادة ٢٩٣ عقوبات لان اركان هذه الجريمة هي اربعة : الاحتيال وتسليم المجنى عليه الشيء الذى اراد الجانى الاستيلاء عليه، والضرر، والقصد الجنائى . اما الثلاث اركان الاخيرة فظاهر توفرها من الوقائع السابقة ، واما الاحتيال فيجب الرجوع الى نص المادة ٢٩٣ عقوبات واقوال الشراح في ذلك لمعرفة ما اذا كان هذا الركن متوفرا ام لا

« وحيث ان الاحتيال حسب نص المادة المذكورة على ثلاث انواع اولها استعمال طرق احتيالية من شأنها ايهام الناس بوجود واقعة مزورة وهى محل بحثنا وثانيها التصرف فى ملك ثابت او منقول ليس ملكا للمتصرف وثالثا اتخاذ اسم كاذب او صفة صحيحة

« وحيث ان الطرق الاحتيالية التى يقصدها الشارع هى اساليب الغش والخداع التى يستعملها الجاني بقصد الحصول لغرض من الاغراض المبينة بالمادة ٢٩٣ عقوبات ولا بد لتكوين هذه الطرق من استخدام اساليب وتدابير وعلى ذلك فلا تتكون جريمة النصب من مجرد الادعاءات الكاذبة مهما اكد القائل فى صحتها وانما اتفق علماء القانون على أنه مما يرفع الاكاذيب الى مصاف الطرق الاحتيالية استعانة الجاني باشخاص اخرين لتأييد ادعاءاته الكاذبة وعلى ذلك تتكون جريمة النصب اذا حصلت بتدبير جملة اشخاص يؤيد كل منهم مزاعم الاخر كما لو زعم احدهم انه مالك للشيء والاخر سمسار

« وحيث أنه متى تقرر ذلك تكون اركان جريمة النصب كلها متوفرة فى هذه الدعوى لأن المتهم ومن معه استعملوا طرقا احتيالية مع المجني عليه المذكور من شأنها ايهامه بوجود واقعة مزورة وهى رغبتهم فى بيع الجاموسة وهذه الطرق هى احضارهم جاموسة معهم وتظاهرهم بالرغبة فى بيعها حال كونهم عدة اشخاص تظاهر بعضهم بأنه مالك والبعض الآخر بأنه سمسار وقد حصلوا بهذه الطرق

على مبلغ ٢٢ جنيه من المجنى عليه المذكور ولا محل لاعتبار مثل هذه الحادثة سرقة لعدم توفر ركن الاختلاس

« وحيث أنه وأن غيرت محكمة أول درجة وصف النيابة الاول واعتبرت الحادثة سرقة بدل نصب فلا مانع يمنع قاضى الاستئناف من تعديل الوصف ولو أن النيابة لم تستأنف بشرط اعلان المتهم بالوصف الجديد ليدافع عن نفسه حتى لا يمس التغيير حقوق الدفاع وبشرط عدم تشديد العقوبة على المتهم وعلل الشراح ذلك بما خوله القانون من الحق العام للقاضى الاعلى الذى لا يصح أن يلزم بتأييد الوصف او بتبرئة المتهم من فعل معاقب عليه قانونا (راجع في ذلك شرح قانون تحقيق الجنايات لفستان هيلى جزء ٦ صحيفة ٨١٧ وحكم محكمة النقض المصريه الصادر فى ٣٠ ديسمبر سنة ٩١٥ صحيفة ٦٢ سنة ٩٠٦)

« وحيث ان المتهم المستأنف اعلن امام هذه المحكمة بالوصف الجديد باعتبار الحادثة نصب منطبقة على المادة ٢٩٣ عقوبات ودافع عن نفسه عن هذه التهمة

« وحيث أنه بناء على ذلك يتعين اعتبار الحادثة نصب ومعاقبة المتهم بالمادة ٢٩٣ عقوبات لاتهامه بأنه فى الزمان والمكان المذكورين آنفا مع آخرين استولوا على مبلغ ٢٢ جنيه من محمد احمد على باستعمالهم الطرق الاحتيالية سالفة الذكر بأن أوهموه بوجود واقعة مزورة وهى رغبتهم فى بيع جاموسة احضروها لهذا الغرض» راجع فى ذلك جرسون أول صحيفة ١٢٨٨ وما بعدها وشرح الاستاذ احمد بك امين لقانون العقوبات صحيفة ٧١٩ وما بعدها

« وحيث أنه فيما يختص بالعقوبة التى قضت بها محكمة اول درجة فترى المحكمة انها تتناسب مع جرم المتهم وفيما يختص بالتعويض المدنى فالحكم فى محله للضرر الذى اصاب المجنى عليه

« وحيث المتهم عائد اذ سبق الحكم عليه فى سرقة بشهرين فى ٨ اكتوبر سنة ١٩٢٣ فيتعين معاملته بالمادة ٤٨ عقوبات

« وحيث انه بناء على ذلك يتعين تعديل الحكم فيما يختص بالوقف واعتبار الحادثة جنحة نصب منطبقة على المادة ٢٩٣ عقوبات و ٤٨ عقوبات وتأييده فيما عدا ذلك والزام المتهم بالمصاريف المدنية »

(قضية النيابة العمومية نمرة ٢٠٦٩ سنة ١٩٢٥ ضد عبد الناصر عبد العال دائرة حضرات مصطفى بك رشدى وعبد الرحمن محمود بك وحافظ عامر بك وساويرس ميخائيل افندى عضو النيابة)

٥٤٣

محكمة أسيوط الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢٩ مايو سنة ١٩٢٦

تسجيل . أسبقية . أفضلية . نمرة مسلسلة .

القاعدة القانونية

اذا سجل عقدان فى يوم واحد وفي ساعة واحده كان افضلهما اسبقهما فى التاريخ العرفى ولو كانت نمرته المسلسلة متأخرة عن الآخر

المحكمة :

« حيث أن المستأنف عليهما اشتريا ١ فدان و ٨ قراريط من عبد المجيد احمد عمار

احد المستأنف عليهم بعقد تاريخه ١٩ أكتوبر سنة ١٩١١ ومسجل فى ٣ يناير سنة ١٩١٣

« وحيث أن المستأنف عبد العال السيد حجاب اشترى ٢٠ قيراط ضمن هذا القدر من البائع نفسه بعقد تاريخه العرفي ٢٤ اغسطس سنة ١٩١٢ ومسجل فى ٣ يناير سنة ١٩١٣

« وحيث أنه واضح من الاطلاع على العقدين أنهما تسجلا معا فى الساعة الثانية عشرة أى فى وقت واحد ولا عبرة بكون نمرة تسجيل عقد المستأنف عليهما الاولين لاحقة لنمرة تسجيل عقد المستأنف لان العبرة بالوقت الذى حصل فيه التسجيل

« وحيث أنه ازاء عدم اسبقية أحد العقدين على الآخر فيما يختص بالتسجيل يتعين الأخذ بالتاريخ العرفى وظاهر أن تاريخ عقد المستأنف عليهما الاولين سابق على تاريخ عقد المستأنفين

« وحيث أنه فضلا عن ذلك يتبين من شهادة شهود المستأنف عليهما الاولين انهما وضعا اليد من عهد الشراء حوالى اثنى عشرة سنة والمحكمة ترى الأخذ بشهادتهم وترجحها على شهود المستأنفين

« وحيث أن التعويض المحكوم به على المديرية فى محله لانها شرعت فى نقل التكليف من اسمى المستأنف عليهما الاولين لاسم المستأنفين ظناً منها أن عقد المستأنفين اسبق تسجيلا وهذا ما ظهر خطأه وقد ترتب على ذلك ضرر للمستأنف عليهما »

(استئناف مديرية جرجا الحاضر عنها مندوبها وعبد العال السيد حجاب وحضر عنه الاستاذ اسماعيل أفندى مجدى المحامى ضد هاشم بك محمد احمد هارون وآخرين وحضر عنهم حسين أفندى زين العابدين المحامى نائباً عن الاستاذ نازر أفندى جبران المحامى، نمرة ٨١١ سنة ٩٢٢، دائرة حضرات مصطفى بك شرقت وعبد المجيد أفندى ابو النجا وأحمد افندى فؤاد)

٥٤٤

محكمة قنا الابتدائية الأهلية

حكم تاريخه ٢٥ يناير سنة ٩٢٦

شفعة . عدم تجزئة الصفقة . مجاورة من حدين . عدم . تسجيل . البيع .

القاعدة القانونية

١ — حق الشفعة لا يتجزأ بمعنى أنه ليس للشفيع أن يأخذ بعض العقار المشفوع فيه و يترك البعض الآخر جبراً عن المشترى

٢ — لجواز الشفعة فى الأطيان يجب أن تكون المجاورة من حدين. فاذا كان الشفيع جاراً من حد واحد فلا شفعة

٣ — أنه بحسب القانون نمرة ١٨ سنة ٩٢٣ يترتب على عدم تسجيل عقد البيع أن الملكية لا تنشأ ولا تزول بين المتعاقدين والفقرة الثالثة من المادة الأولى صريحة فى أنه لا يكون للعقود غير المسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين المتعاقدين و يترتب على ذلك أنه لا تنتقل الملكية للمشترى ولا تزول الملكية من البائع

يقتضي عقد البيع الذى لا يسجل . و بناء عليه لا تجوز الشفعة فى صفقة تمت بعقد بيع غير مسجل

المحكمة :

« حيث أن المستأنف احمد محمد سالم طلب رفض دعوى المستأنف عليه الأول عبد الوهاب محمد سالم اعتماداً على عدم توفر الشرائط القانونية فى الطلب والعرض وعلى أن الشفيع لا يجاور الأطيان التى يطلب أخذها بالشفعة وعلى أن عقد البيع الصادر له من البائع لم يسجل ولا يعتبر ناقلاً للملكية طبقاً لقانون التسجيل الجديد

عن الطلب والعرض

« حيث أنه بالاطلاع على عقد البيع المقدم يتضح أنه صادر من أبو المجد محمود الى احمد محمد سالم ببيع ٢١ قيراط قطعة واحدة بثمن قدره ٥٣ جنيهاً وقد دفع البائع والمشترى عليه يوم ٢٦ اغسطس سنة ١٩٢٤ بقلم كتاب محكمة اسنا الجزئية ولم يسجل هذا العقد تسجيلا تاماً .

« وحيث من أوراق القضيتين المستأنفتين يتبين أنه بتاريخ ٩ سبتمبر سنة ١٩٢٤ طلب المستأنف عليه الأول أن يأخذ بالشفعة ٨ ط نظير مبلغ ١٧ جنيه و ٥٠٠ مليم عرضها على المشترى وفى ٥ اكتوبر سنة ١٩٢٤ رفع دعوى الشفعة عن المقدار المذكور قائلا أنه علم بالبيع يوم ٣٠ اغسطس سنة ١٩٢٤ كما أنه بتاريخ ١٨ نوفمبر سنة ١٩٢٤ طلب المذكور أيضاً أن يأخذ بالشفعة ١٣ط نظير مبلغ ٢٨ جنيها و ٤٥٠ مليما عرضها على المشترى. وفى ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٤ رفع دعوى الشفعة عن المقدار المذكور قائلا أنه علم ببيعها يوم ٤ نوفمبر سنة ١٩٢٤ .

« وحيث أنه لا نزاع فى أن حق الشفعة لا يتجزأ وليس للشفيع أن يأخذ بعض العقار المشفوع فيه ويترك بعضه جبراً على المشترى (يراجع كتاب الشفعة لمحمد بك كامل مرسى صفحة نمرة ٦٨ بند ٩٢)

« وحيث أنه واضح مما تقدم أن المستأنف عليه الأول طلب أن يأخذ بالشفعة باقى العقار المبيع بعد مضى الخمسة عشر يوماً المقررة بالمادة ١٩ من قانون الشفعة وهى تبتدىء من يوم ٣٠ اغسطس سنة ١٩٢٤ الذى قرر أنه علم فيه بالبيع وقوله أنه لم يعلم بجميع المبيع الا يوم ٤ نوفمبر سنة ١٩٢٤ غير معقول وتكذبه جميع وقائع الدعوى خصوصاً وانه كان مرتهناً لثلاثة عشر قيراطاً من الأطيان المبيعة واستلم مبلغ الرهن بعد عرضه عليه رسمياً ومن ثم يسقط حقه فى الشفعة لأن الطلب الذى قدمه فى الميعاد كان قاصراً على جزء من العقار المبيع وطلب أخذ باقى العقار كان بعد انقضاء الميعاد الذى حدده القانون للمطالبة بالشفعة (يراجع بمعنى ذلك حكم محكمة ملوى الصادر بتاريخ ٨ يناير سنة ١٩١٩ والمنشور بالمجموعة سنة ١٩٢٠ عدد ٩٣ صفحة ١٢٣)

كما أن المبلغين اللذين عرضهما على المشترى ومجموعهما « ٤٥ جنيه ٩٥٠ مليم أقل من الثمن

الموضح بالعقد وفى هذه الحالة لا يعتبر العرض تاماً و يسقط معه حق الشفعة

عن عدم الجوار

« وحيث من جهة أخرى قد ثبت من تقرير الخبير الذى ندبته هذه المحكمة بحكمها التمهيدى الصادر بتاريخ ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٢٥ أن الشفيع عبدالوهاب محمد سالم لا يجاور الأرض المشفوعة الا من حد واحد من الجهة القبلية فقط وليس وحده بل مع خاله محمود عبد الرسول واعتراضه على تقرير الخبير غير وجيه وغير جدى ولذلك تأخذ المحكمة بهذا التقرير. ومن ثم يكون الشرط المنوه عنه بالمادة الأولى فقرة ثانية بند ٣ من قانون الشفعة غير متحقق وهو اشتراط المجاورة من جهتين و بالتالى لا يكون للمستأنف عليه الأول حق الشفعة .

عن عدم التسجيل

« وحيث فى حالة عدم تسجيل عقد البيع كما فى هذه القضية يتعين البحث فيما اذا كان يولد حق الشفعة ويجوز استعماله من عدمه

« وحيث أن المادة الأولى من القانون نمرة ١٨ سنة ١٩٢٣ نصت فى الفقرة الأولى منها على وجوب تسجيل العقود التى من شأنها انشاء حقوق الملكية أو زوالها . وجاء فى الفقرة الثانية منها أنه يترتب على عدم التسجيل أن هذه الحقوق لا تنشأ ولا تزول بين المتعاقدين والفقرة الثالثة صريحة فى أنه لا يكون للعقود غير المسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين المتعاقدين و يترتب على ذلك أنه لا تنقل الملكية للمشترى ولا تزول الملكية من البائع بمقتضى عقد بيع لم يسجل

« وحيث لا نزاع فى القانون وفى الشريعة الاسلامية فى أنه يشترط لقبول حق الشفعة أن يصير المشترى مالكاً نهائياً للعقار المبيع كما أنه لا تصح الشفعة فى المبيع بشرط خيار البائع لأن خياره يمنع خروج المبيع عن ملكه (يراجع كتاب الشفعة لمحمد بك كامل مرسى بند ٧٠ صفحة ٥٥) ونص المادة (١٩) فقرة أولى من قانون الشفعة صريح فى ذلك إذ ورد فيها انه يستدل على التنازل الضمنى بكل عمل أو عقد يؤخذ منه ان الشفيع عرف المشترى بصفة مالكا للعقار نهائياً . ولتحقيق هذه الصفة يلزم ان يكون عقده ناقلا للملكية بطريقة نهائية

« وحيث أنه متى تقرر مما تقدم ان عقد البيع الغير المسجل الذى يعتمد عليه الشفيع غير ناقل نهائياً للملكية فلا يترتب عليه اذاً حق الشفعة (وقد صدر بهذا المعنى حكم من محكمة مصر الابتدائية بتاريخ ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٤ ومنشور بمجلة المحاماة السنة الخامسة العدد الرابع صفحة ٣٣٣)

« وحيث أنه لا تناقض ولا اضطراب فى الأخذ بهذه النظرية كما ذهبت الى ذلك محكمة المنصورة الجزئية بحكمها الصادر بتاريخ ٨ ديسمبر

سنة ١٩٢٤ المنشور بمجلة المحاماة السنة الخامسة العدد الثامن صحيفة نمرة ٦٩١ لأن مواعيد الشفعة فى هذه الحالة لا يمكن أن تبتدىء الا من يوم علم الشفيع بتسجيل عقد البيع. اما علمه بالبيع قبل التسجيل فلا يترتب عليه ابتداء هذه المواعيد. والقول بأن فى اعتبار تاريخ التسجيل مبدأ للطلب فى الشفعة تعارض مع نصوص القانون فى غير محله لأنه يتفق كثيراً أن لا يعلم الشفيع بالبيع الا من التسجيل. وفى هذه الحالة يسقط حقه فى الشفعة بمضى خمسة عشر يوماً اذا لم يبد رغبته فيها ولا يمكنه الانتفاع بميعاد الستة شهور

« وحيث أن قياس حكم محكمة المنصورة المتقدم ذكره للبيع غير المسجل بالبيع بشرط الخيار للمشترى قياس مع فروق عدة ونفس الحكم مسلم بها وان كان نقل الملكية فى يد المشترى ان شاء سجل عقده وان شاء امتنع الا انه يجوز للبائع فى حالة عدم التسجيل ان يتفق مع مشتر آخر يبيع له العقار فيسجل عقده وتنتقل له الملكية نهائياً دون أن يكون البائع مسئولا امام المشترى الأول الا عن التزاماته الشخصية فقط وليست هذه حال البائع مسئولا فى بيع بشرط خيار المشترى والقول أيضاً بأن الشفيع لا يستمد حقه من المشترى مباشرة بل هو يحل محله فى جميع حقوقه وتعهداته ويعتبر أنه تلقى الملك من البائع تحميل للمركز القانونى فوق ما يحتمل لأن كل ذلك معلق على شرط انتقال الملكية من البائع للمشترى نهائياً وهذه لا تحصل فى البيع الغير المسجل

« وحيث أن كثيرين من علماء القانون وفقهاء الشريعة الاسلامية وعدداً كبيراً من أحكام المحاكم ذهبوا الى أن الشفعة لا تجوز فى حالة البيع الوفائى والبيع المعلق على شرط فاسخ أو شرط توقيفى مع أنه فى هذه الاحوال تنتقل الملكية من البائع للمشترى، ولكنها تكون مقيدة ببعض القيود، وقد حكمت محكمة الاستئناف بحكمها الصادر فى ٢١ نوفمبر سنة ١٨٩٥ المنشور بمجلة الحقوق نمرة ١١ صحيفة ٢٨ بأنه لا تصح الشفعة فيما يباع تحت شرط يجحف بنقل الملكية مثل ان المشترى لا يكون مالكا للمبيع ملكا تاماً الا بعد دفع آخر قسط فمن باب أولى أن لا تصح الشفعة فى حالة بيع لم يسجل ولم تنتقل بمقتضاه الملكية من البائع الى المشترى خصوصاً وان حق الشفعة حق استثنائى يجب عدم التوسع فيه متى ان علماء الشرع قد توسعوا فى مسقطات حق الشفعة وبالغوا فى ذلك الى حد أنهم أجازوا الحيل فى اسقاطها (كتاب الشفعة لمحمد بك كامل مرسى صفحة ١٥ والمراجع والاحكام التي أشار اليها)

« وحيث أنه لما تقدم تكون دعوى المستأنف عليه الأول فى غير محلها ويتعين رفضها »

(استئناف أحمد محمد سالم وحضر عنه حضرة محمد أفندي على حسين المحامى نائباً عن حضرة يوسف بك عمون المحامى ضد عبد الوهاب محمد سالم وآخر وحضر عن الأول حضرة كامل أفندى اسحاق المحامى نمرة ٢١١ سنة ١٩٢٥ دائرة حضرات حسن صادق رشيد بك وحسين منصور بك وعبد الحميد عمر وشاحي بك)

٥٤٥

محكمة الموسكى الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٩ فبراير سنة ١٩٢٦

حكم تمهيدى ـ تعيين خبير ـ حكم تحضيرى . عدول المحكمة عن حكمها .

القاعدة القانونية

١ ـ الحكم بتعيين خبير يجوز أن يكون تمهيدياً اذا دل على ما ستحكم به المحكمة والا وجب اعتباره تحضيرياً

٢ ـ يجوز للمحكمة ان تعدل عن أحكامها الصادرة بتعيين خبراء أو بالاحالة على التحقيق

المحكمة :

« حيث أن طرفى الخصوم متفقان على ان هذه الدعوى سبق رفعت أمام هـــذه المحكمة وقضت برفضها

« وحيث أن المدعى يذهب الى ان المحكمة كان يجب عليها تنفيذ الحكم القاضى بتعيين خبير ثم الحكم فى موضوع الدعوى بعد ذلك .

« وحيث أنه من المتفق عليه علما وقانوناً ان الاحكام التى تصدر وتدل على ما سيحكم به القاضى هى الأحكام التى لا يجوز عدم تنفيذها وهى المسماة بالأحكام التمهيدية

« وحيث ان الحكم بتعيين خبير يجوز ان يكون تمهيدياً اذا دل على ما تحكم به المحكمة اما اذا لم يدل على ذلك فيجب اعتباره تحضيرياً وفى هذه الحالة يجوز للمحكمة عدم تنفيذه

« وحيث أن الحكم الصادر فى هذه القضية انما قضى بتطبيق مستندات الخصوم وهذا لا يدل على ما ستحكم به المحكمة

« وحيث ان الشراح الفرنسيين يقرون هذا الرأى ويستدل ما جاء بكتاب العلامة جرسون على انه يجوز للمحكمة ان تعدل عن أحكامها الصادرة بتعيين خبراء أو الاحالة على التحقيق .

« وحيث أن الأحكام التى يستند عليها المدعى بمذكرته وأقوال الشراح عنها لا تتعارض مع ما تقدم اذ أنها كلها تشير الى الأحكام التمهيدية

« وحيث أنه مما تقدم يكون الدفع الفرعى فى محله ويتعين الحكم بعدم جواز سماع الدعوى لسابقة الفصل فيها »

(قضية الحاج صاوى طلبه حزين وحضر عنه حضرة الاستاذ لبيب أفندى سعد المحامى ضد مديرية الفيوم وحضر عنها حضرة الاستاذ حبشى سمرى افندى نمرة ١٧٩٠ سنة ١٩٢٥ . أصدر الحكم حضرة محمود بك فؤاد القاضى)

٥٤٦

محكمة اللبان الجزئية الأهلية

حكم تاريخه ٣ مارس سنة ٩٢٦

ارتفاق . مطل . مناور . جوامع . تقادم .

القاعدة القانونية

١ ـ الفتحات نوعاً مطلات «Vues» ومناور «Jours de tolérance» والأولى هى ما تمكن الجار من أن يخترق ببصره منزل جاره . والثانية هى منافذ مقنعة بزجاج ثابت وشبكة من الحديد يجب أن تكون مرتفعة فى الدور الأرضى عن

ثمانية أقدام وفى الأدوار الاخرى عن ستة أقدام وهى لا ينتفع بها الا للتمتع بضوء الشمس دون غيره والمحاكم المصرية جرت على اعتبار هذا النوع الأخير ما كان فوق قامة الرجل بدون شرط وهى لا تكسب أى حق ارتفاق

٢ – الجوامع هى من المنافع العامة لا يجوز تملكها بوضع اليد ولا يجوز اكتساب حق ارتفاق مطل عليها مهما طال الزمان حتى ولو كان قبل العمل بالقانون لأن حق الارتفاق نوع من التملك بوضع اليد ومتى كان الأصل محظوراً كان الفرع من باب أولى محظور أيضاً

المحكمة :

« حيث انه يثبت من تقرير الخبير والمعاينة التى اجرتها المحكمة ان للمدعيتين فى منزليهما فتحات على جامع سيدى عبد العزيز المحسنانى وتطلبان ازالة بناء الحائط البحرية للجامع المذكور لتتمتعا بحق ارتفاق على الجامع المذكور وادعيتا بأنهما اكتسباه بالمدة الطويلة

« وحيث انه ظاهر من حال الجامع انه قديم جداً وبه ضريح لولى سمى به الجامع وكذلك الشارع الذى هو به وان الا بنية المطلوب استرجاع حق الارتفاق لها بالطبع حديثة بالنسبة للجامع والضريح ويظهر ان الجامع تهدمت بعض حوائطه من القدم ففتح عليه المدعيتان وغيرهما مطلات ومناور بقدر ما تسمح به الفرصة وبنوع الاحتياط ثم حضر خادم المسجد وهو المدعى عليه ورم فى الجامع وجدد ما تهدم

« وحيث ان القانون يقسم الفتحات الى مطلات vues. ومناور jours de tolérance. والأولى هى ما تمكن الجار من أن يخترق ببصره منزل جاره . والثانية ما لم ينص عليها القانون المصرى بأى تعبير بل عرفها القانون الفرنسى بأنها منافذ مقنعة بزجاج ثابت وشبكة من الحديد يجب ان تكون مرتفعة فى الدور الارضى عن ٢٦ ديسيمتر اى ثمانية اقدام وفى الادوار الأخرى عن ١٩ ديسيمتر اى ٦ اقدام كما ورد فى المادة ٦٧٧ مدني فرنسى وهى لا ينتفع بها الا للتمتع بضوء الشمس دون غيره .

« وحيث ان المحاكم المصرية جرت على اعتبار هذا النوع الاخير ما كان فوق قامة الرجل بدون اى شرط وهى لا تكسب اى حق ارتفاق كما ورد بالقانون الفرنسى المعتبر كاصل للقانون المصرى

« وحيث ان بالمنزلين فتحات من النوعين الا انها مطلة على محل عبادة لاقامة الشعائر الدينية الاسلامية التى تدين بها الدولة المصرية

« وحيث ان القانون المصرى نص بصريح العبارة بالفقرة ٧ من المادة ٩ من القانون المدنى على ان الجوامع هى من المنافع العامة ولا يمكن تمليكها بوضع اليد

« وحيث ان حق الارتفاق هو نوع من التمليك بوضع اليد ومتى كان الأصل محظورا كان الفرع من باب اولى محظورا والحكمة فى ذلك ان محلات العبادة ليس لها صاحب اى ليس لها شخص معين يملكها ويمكن ان

يفتات على حقوقه فيرضى عن هذا الافتئات المدة القانونية فتكسب ضـده ولا يمكن استرجاعها

« وحيث ان ورقة الشروط المأخوذة على خادم الجامع بأن يدخل ببناء الحائط مترا ونصفا عن حائط منزل المدعية الاولى عند تجديد هذه الحائط لاغية ولا يصح التمسك بها لانه اذا ثبت حقيقة ان آخذ هذا الشرط من قبل قريب الولى الموجود ضريحه بالجامع فلا يكون له هذا الحق اذ ان من بني الجامع تبرع به ابتغاء مرضاة الله قد وهبه للمنفعة وزال حق الرجوع فى الهبة بوفاته فالمدعى عليه هو خادم متبرع ايضا فليس له الحق فى قبول هذا الشرط لانه ليس موهوبا له (انظر باب الهبة فى كتاب الشيخ زيد شرح الاحكام الشرعية صحيفة ٢٥٦ وما بعدها)

« وحيث ان المادة (٣٩) مدنى تمنع الجار من ان يكون له على عقار جاره مطل مقابل على خط مستقيم بمسافة اقل من متر واحـد فكان يجب على المدعيتين ان تتركا مسافة بينهما او بين الجامع تمكنهما من فتح هذه قانونا اذ ان طلبهما بعد ذلك ازالة حائط الجامع لان مطلاتهما توصل الى الشارع العام غير مقبول اذ يترتب ان من يكون له مطل يوصل النظر الى شارع او حديقة عمومية او منظر طبيعى يمنع اصحاب الاملاك المتوسطة بينه وبينها من ان ينتفع بملكه وهى نظرية ظاهرة الفساد واخذت بها بعض محاكم فرنسا ثم عدلت عنها بتاتا

« وحيث ان التقادم فى هـذه الحال لا يفيد اذ ان حلقة الاتصال بين العلة وهى فتح المطلات والمناور وهو حق الارتفاق مفقودة ولا يكسب مهما طالت مدته حتى ولو كان قبل القانون (انظر حكم محكمة الاستئناف العليا الصادر فى ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٢٢ صحيفة ١١٨ من المجموعة الرسمية سنة ١٩٢٤ العدد السابع

« وحيث ان كل مالك لعقار له حق فى بنائه او تركه او بناء جزء منه وترك الباقى او عمل فتحات بشرط ان يقبلها الجار ولهذا الاخير سدها ببنائه او اذا اشترى نصف الحائط المتوسطة التى قد تكون بها هـذه الفتحات انظر مختصر G. Baudery صحيفة ٩٧٣ وما بعدها فى الجزء الاول طبعـة سنة ١٩٠٥

« وحيث ان المدعيتين لا تنازعان فى ان المطلات على جامع وانه ليس له مالك وان المدعى عليه هو خادم الجامع ومتبرع بالاصلاحات فلا يكون لهما الحق فى طلباتهما ويجب رفضهما»

(قضية السيد حسن ابراهيم وآخر وحضر عنهما حضرة الاستاذ قسطنطين سعاده بك المحامى ضد شعبان عبد الرحمن وحضر معـه حضرة الاستاذ مصطفى دمير أفندى المحامى نمرة ٨٠٠ سنة ١٩٢٥ ـ أصدر الحكم حضرة صاحب العزة عبد الفتاح بك مصطفى القاضى)

٥٤٧

محكمة إيتاى البارود الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٨ فبراير سنة ١٩٢٦

مواد مستعجلة ـ اخراج ـ غصب ـ

القاعدة القانونية

ان القاضى الجزئى مختص بالنظر والفصل

فى المنازعات المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت ويدخل فيهـا حالة المالك الذى يطالب بصفة مستعجلة بتسليم عين له في يد غيره اذا كانت العين فى يد الخصم بغير صفة قانونية .

المحكمة :

« من حيث أن المدعى طلب الحكم له على المدعى عليهما بأن يسلما له ممتلكاته المبينة باعلان الدعوى لوجودها فى حيازتهما بغير صفة قانونية لأن المدعى عليها الاولى وهى والدته كانت وصيا عليه وكان الثانى وكيلا عنها وقد انتهت الوصاية ببلوغه سن الرشد فأصبحت حيازتهما لأملاكه المذكورة حيازة غير شرعية

« وحيث أن المدعى عليهما دفعا بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى قائلين انها مجهولة القيمة وغير مستعجلة

« وحيث أن هذا الدفع فى غير محله لأن القاضى الجزئى مختص بالنظر فى المنازعات المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت و يدخل فيها حالة المالك الذى يطالب بصفة مستعجلة بتسليم عين له فى يد غيره اذا كانت العين فى يد الخصم بغير صفة قانونية Occupant sans titre بذلك حكم القضاء المختلط فى ٢٣ - ٦ - ١٥ و ١٥ - ٣ - ١٦ و ٢٠ - ٢ - ٩١٨ (تراجع التعليقات على المادة ١٣٦ من قانون المرافعات المختلط لجامعه الاستاذ بلاجي نقيب المحامين سابقاً ص ١٧٣ - رقم ١٥٢) ومن أجل هذا يكون الدفع مرفوضاً ويتعين الحكم باختصاص هذه المحكمة بالنظر فى الدعوى بصفة مستعجلة

« وحيث ان الدعوى على أساس صحيح لأن المدعى عليها الاولى ووكيلها المدعى عليه الثاني ما وضعا يدهما على أملاك الطالب الا لأن المدعى عليها المذكورة كانت وصيا عليه وقد انتهت الوصاية بقوة القانون قبل ١٥ مارس سنة ١٩٢٣ لأنه مولود فى ١٥ مارس سنة ١٩٠٥ وبلغ عمره فى هذا التاريخ اكثر من ثمانى عشرة سنة ولم يصدر من المجلس الحسبي قرار بامتدادها فأصبحت املاكه فى حيازتهما بعد تاريخ الرشد بلا عقد وبلا صفة قانونية يؤيد ذلك الانذار المعلن من نفس المدعى عليه الثانى الى الطالب بتاريخ ١٢ اكتوبر سنة ١٩٢٥ إذ ذكر فيه أنه واضعا يده على أموال تركة والده بصفته وكيلا عنها أى بالتوكيل الصادر اليه من المدعى عليها الاولى فى ١٧ نوفمبر سنة ١٩١٢ وقد بينا فيما تقدم أنها لم يعد لهـا صفة الوصاية الآن و بزوال هذه الصفة زالت صفة وكيلها فيما يختص بادارة أموال الطالب ومن أجل ذلك يتعين الحكم للمدعى بطلباته »

(قضية أحمد محمد جويلى ضد الست عمرانه محمد عبد الغفار نمرة ١٤٧ سنة ١٩٢٦ • أصدر الحكم حضرة صاحب العزة محمود بك حلمى سوكه القاضى)

٥٤٨

محكمة تلا الجزئية الأهلية

حكم تاريخه ٤ مايو سنة ١٩٢٦

نقل وازالة الحدود . اتفاق الطرفين . حكم .

القاعدة القانونية

عقوبة نقل أو ازالة الحدود أو العلامة المجعولة حداً بين أملاك مختلفة لاتحق الا اذا كان الحد موضوعاً باتفاق الطرفين أو بحكم . فوضع الحد من جانب واحد بغير رضاء الطرف لآخر وقت وضعه غير ملزم به وازالته لاعقاب عليها

المحكمة :

« حيث أن الحد لم يوضع باتفاق بين المدعى والمتهم ولا بحكم فلا يعتبر حداً ، اذ لا بد للحد من أن يكون موضوعاً باتفاق الطرفين أو بحكم . اما وضع الحديد من جانب واحد بغير رضاء الطرف الآخر وقت وضعه غير ملزم به . وعليه فازالة مثل هذا الحد الذى وضع غصباً غير معاقب عليه ويتعين براءة المتهم عملا بالمادة ١٢٧ جنايات »

(قضية النيابة ضد احمد محمد غالى نمرة ٢٠٣٩ جنح سنة ١٩٢٥ . أصدر الحكم حضرة محمد توفيق رضوان بك القاضى وبحضور حضرة عبد الرحمن عمار بك وكيل النيابة)

٥٤٩

محكمة ميت غمر الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٣١ مايو سنة ١٩٢٦

شفعة . لا شفعة فيما بيع للأقارب من الدرجة الثالثة . أولاد العمة .

القاعدة القانونية

١ — لا شفعة فيما بيع من شخص لابن عمته ، لأن ابن العمة قريب من الدرجة الثالثة المنصوص عليها فى المادة السادسة من قانون الشفعة الصادر بتاريخ ٢٣ مارس سنة ١٩٠١

٢ — انه وان كان الشفيع قريباً أيضاً للبائع لأنه ابن خالته ، فلا تجوز شفعته اذا كان البيع صادرا لأبن العمة ولو انهما على درجة واحدة من القرابة أى الدرجة الثالثة . ذلك لأن الملحوظ فى صيغ الشفعة فيما بيع للأقارب أن البيع فى هذه الحالة شبه هبة مستورة ولا يجبر الواهب على هبة شيء من أمواله على غير ارادته

المحكمة :

« حيث أن الشحات ابراهيم ضباشه ومعوض ابراهيم ضباشه المدعى عليهما الاولين وهما المشتريان من باقى المدعى عليهم دفعا الدعوى بأنهما اشتريا من أولاد عمتهما وتبين من مناقشة الخصوم و باعتراف المدعى ان المدعى عليهم الثلاثة الآخرين وهم البائعون هم حقيقة أولاد خال المشترين

« وحيث أن المـادة السادسة من قانون الشفعة الصـادر بدكريتو ٢٣ مارس سنة

١٩٠١ تنص على انه لا شفعة من المالك لأحد أقاربه لغاية الدرجة الثالثة . ومن المسلم به ان أولاد العم وأولاد العمة هم من الدرجة الثالثة (راجع حكم محكمة منفلوط الصادر بتاريخ ١١ مايو سنة ١٩١٨ الذى قرر بأنه لا شفعة فيما يبيعه المالك لابن عمه لأن ابن العم قريب من الدرجة الثالثة ، وهذا الحكم منشور فى مرجع القضاء فى الصحيفة نمرة ٣٤٠ وكتاب المسيو دوهلتس الجزء الثالث صحيفة نمرة ٢٢٨ ونمرة ٢٢٩ نبذة نمرة ٢٣ حيث يرى ان أولاد العمة والخالة يدخلون فيما نصت عليه تلك المادة فلا شفعة فيما يشترونه من بعضهم)

« وحيث أن المدعى دفع بأنه ابن خالة البائعين أيضاً ولكن هذا لا يجعله يشفع حيث قد بيعت الارض المشفوعة من قبل لأولاد عمه البائعين . ولقد قضى من محكمة الاستئناف العليا بتاريخ ٨ ابريل سنة ١٩٠٦ بأن الفقرة الثانية من المادة الثالثة من الامر العالى الخاص بالشفعة الرقيم ٢٣ مارس سنة ١٩٠١ التى تنص على انه لا شفعة فى بيع بين الاصول والفروع سارية أيضاً فى الحالة التى يكون فيها المشترى والشفيع كلاهما من أولاد البائع فان هذا النص انما جاء فى الأمر العالى لأن مثل هذه البيوع لها شبه بالهبة لا لأنه أريد به دوام بقاء الاملاك فى أيدى ذوى القربى وهذا الحكم منشور فى مرجع القضاء صحيفة نمرة ٣٤٠

« وحيث ان معنى هذا انه اذا بيع لقريب لا يصح للقريب الآخر ان يشفع حتى ولو كان على درجة واحدة مع المشترى فى القرابة. ذلك لأنه ملحوظ فى مثل هذه البيوع انها تكون أقل من ثمن المثل وفيها شبه هبة مستورة ولا يجبر الواهب على هبة شيء من أمواله على غير ارادته

« وحيث لذلك تكون الدعوى على غير أساس ويتعين رفضها »

(قضية عليوه على العاصى وحضر عنه حضرة باسيلى افندى رزق المحامى ضد الشحات ومعوض ولدى ابراهيم ضباشه وآخرين نمرة ١٢٩٩ سنة ٩٢٦ . أصدر الحكم حضرة صاحب العزة فهيم بك ابراهيم عوض القاضى)

٥٥٠

محكمة منفلوط الجزئية الأهلية

حكم تاريخه ١٣ نوفمبر سنة ١٩٢٤

دعوى وضع اليد . دعوى الملكية . تأثير الواحدة فى الاخرى . قوة الاحكام . تقادم . تنفيذ الاحكام .

القاعدة القانونية

١ — ان القاعدة القانونية المنصوص عليها فى المادة ٢٩ مرافعات أهلى التي مقتضاها أن رافع دعوى وضع اليد لا يجوز له أن يتمسك بالملكية والا اعتبر هذا تنازلا منه عن وضع اليد وسقط حقه فيه . هذه القاعدة تتطلب حتما أن يكون السبب الذى نشأت عنه دعوى وضع اليد سابقاً على دعوى الملكية بحيث كان يسوغ له أن يطلب وضع اليد بدل طلب تثبيت الملكية حتى اذا ما لجأ للطلب الثانى اعتبر أنه متنازل عن الطلب الأول . أما اذا كان التعرض طارئاً بعد

رفع دعوى الملكية فللمتضرر من التعرض أن يرفع الدعوى بمنع هذا التعرض رغم رفعه دعوى الملكية قبل ذلك

٢ – من المبادىء المقررة قانونًا أن الأحكام الصادرة في دعاوى وضع اليد تحوز قوة الشيء المحكوم فيه أسوة بأى حكم آخر فى أى دعوى أخرى . الا أن هذا المبدأ يجب أن يقيد بقيود تستلزمها كون وضع اليد حالة غير ثابتة،بل عرضة للتغيير والتعديل.فاذا ما تغير وضع اليد أو حصل تعرض جديد جاز رفع دعوى جديدة عنه ولو بين الخصوم أنفسهم ولا يصح دفعها بالتمسك بقوة الشيء المحكوم فيه

٣ – ان الأحكام لا تسقط الا بعد مضى خمسة عشر سنة وللمحكوم لصالحه أن ينفذ الحكم فى أى وقت شاء فى خلال هذه المدة . والحكم بمنع التعرض هو كبقية الأحكام الاخرى تنطبق عليه هذه القاعدة . وليس فى القانون أى نص ينص على سقوطه فى أقل من هذه المدة كما أنه لم يقل أحد من الشراح بذلك

٤ – من القواعد المقررة قانونًا أن تنفيذ الأحكام أيا كانت بين المتقاضين لا يعتبر تعرضًا ولا يعطى الشخص الذى تنفذ ضده الحكم أي حق في رفع دعوى منع التعرض مادام أنه كان طرفًا في الدعوى التى صدر فيها الحكم

المحكمة :

عن الدفع بعدم قبول الدعوى .

« حيث أن المدعى عليهما دفعا بعدم قبول الدعوى لسابقة رفع المدعين دعوى ملكية أمام محكمة أسيوط الأهلية وطلبا أصليًا الحكم بهذا واحتياطيًا الحكم فى موضوع الدعوى برفضها

« وحيث أن المدعى عليهما يستندان فى هذا الدفع الى أن المدعين بعد ان حكم ضدهم فى ٣٠ ديسمبر سنة ١٩١٥ بمنع تعرضهم فى الأرض محل النزاع جاءوا فى سنة ١٩١٦ ورفعوا دعوى أمام محكمة أسيوط الأهلية طلبوا فيها الحكم بتثبيت ملكيتهم للأرض محل النزاع الآن فلا يحق لهم بعد ذلك أن يرفعوا هذه الدعوى و يطلبون فيها منع التعرض

« وحيث أن القاعدة القانونية المنصوص عنها فى المادة ٢٩ مرافعات أهلى والتى تقضى بأن رافع دعوى وضع اليد لا يجوز له أن يتمسك بالملكية والا اعتبر هذا تنازلا منه عن وضع اليد وسقط حقه فيه – هذه القاعدة تتطلب حتما أن يكون السبب الذى نشأت عنه دعوى وضع اليد سابقا على دعوى الملكية بحيث كان يسوغ له أن يطلب وضع اليد بدل تثبيت الملكية حتى اذا ما لجأ للطلب الثاني اعتبر أنه متنازل عن الطلب الأول . أما اذا كان التعرض طارئًا بعد رفع دعوى الملكية فللمتضرر من التعرض أن يرفع الدعوى بمنع هذا التعرض رغم رفعه دعوى الملكية قبل ذلك

« وحيث أنه لو فسرنا المادة ٢٩ مرافعات بغير هذا التفسير لينتج عن ذلك أن كل من يرفع دعوى بالملكية يحرم عليه أن يرفع دعوى

بمنع تعرض أى شخص يتعرض له فى العقار بعد أو فى خلال نظر دعوى الملكية وهـذا مالم يقصده الشارع

« وحيث أن التعرض الذى يرى المدعون حصوله من المدعى عليهما والذى يتخذونه سبباً لرفع هذه الدعوى هو تنفيذ المدعى عليهما حكماً صادراً لمصلحتهما واستلامهما الأرض محل النزاع فى سبتمبر سنة ١٩٢٤ - ولو صح اعتبار هذا تعرضاً للمدعين فلا شك أنه يعطيهم الحق فى رفع هذه الدعوى ولا يؤثر على هذا الحق سابقة رفع المدعين لدعوى الملكية فى سنة ٩١٦

« وحيث أنه من كل ذلك يكون الدفع بعدم قبول الدعوى فى غير محله ويتعين النظر فى موضوعها

عن الموضوع

« حيث أن وقائع الدعوى الثابتة من الأوراق والمسلم بها من طرفى الخصوم تتلخص فى أن المدعى عليه الثانى وآخرين بصفتهم حراساً قضائيين على تركة محمد بك سعيد السلحدار رفعوا دعوى أمام محكمة منفلوط الجزئيـة فى سنة ١٩١٥ يطلبون فيها منع تعرض المدعين وآخرين فى ٧ ف و ٣ ط وقضى فيها ابتدائياً فى ١٣ مارس سـنة ١٩١٥ بالرفض فاستؤنف هذا الحكم وقضى استئنافياً من محكمة أسيوط الابتدائية فى ٣٠ ديسمبر سنة ١٩١٥ بالغاء الحكم الابتدائى وبمنع المتعرضين (المدعين) من التعرض فى الاطيان المذكورة ولم ينفذ المحكوم لمصلحتهم هذا الحكم وظل المدعون واضعى اليد على الأرض موضوع النزاع حتى سنة ١٩٢٤ حيث نشط بعض الورثة الى تنفيذ هذا الحكم وفعلا نفذه المدعى عليهما وهما من ورثة محمد سـعيد بك السلحدار واستلما نصيبهما فعلا بمحضر التسليم عن يد محضر فى يومى ٦ و ٨ سبتمبر سنة ١٩٢٤ - فرفع المدعون هذه الدعوى بعريضة اعلنت للمدعى عليهما فى ١٣ اكتوبر سنة ١٩٢٤ يطلبون فيها منع تعرضهما فى هذه الأرض واعادة وضع يدهم عليها

« وحيث أن المدعين يستندون فى طلباتهم الى انهم ظلوا واضعى اليد على الارض محل النزاع من تاريخ ٣٠ ديسمبر سنة ١٩١٥ الى تاريخ ٨ يناير سنة ١٩٢٤ تاريخ محضر التسليم الى اكثر من ثمانى سنوات - وان وضع يدهم هذه المدة الطويلة يكسبهم الحق فى طلب اعادة وضع اليد اذا ما تعرض اليهم المدعى عليهما حتى ولو تنفذ الحكم السابق - ويستشهدون على ذلك باقوال بعض الشراح من أن الاحكام فى دعاوى وضع اليد لا تحوز قوة الشىء المحكوم فيه اذا تغير السبب

« وحيث أنه للفصل فى ذلك يتعين البحث فى نقطتين أساسيتين فى هذه الدعوى: وهما - أولا، هل وضع اليد تغير عما كان عليه وقت الحكم فى ٣٠ ديسمبر أم لا ؟ ثانياً - هل تنفيذ الحكم

المذكور يعتبر تعرضاً يسيغ رفع دعوى منع التعرض أم لا ؟

عن النقطة الأولى

« حيث أنه من المبادىء المقررة قانوناً أن الأحكام الصادرة فى دعاوى وضع اليد تحوز قوة الشيء المحكوم فيه أسوة بأى حكم آخر فى أى دعوى أخرى – الا أن هذا المبدأ يجب أن يقيد بقيود يستلزمها كون وضع اليد حالة غير ثابتة بل عرضة للتغيير والتعديل – فاذا ما تغير وضع اليد أو حصل تعرض جديد جاز رفع دعوى جديدة عنه ولو بين نفس الأخصام ولا يصح دفعها بالتمسك بقوة الشيء المحكوم فيه (راجع شرح القانون الفرنسى لكاربنتيه جزء ٢ صفحة نمرة ٤٩٩ بند ١١٣٩ و ١١٤٠ و ١١٤١) و (حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ ٢٦ يناير سنة ١٨٦٩ المنشور فى مجموعة دالوز نمرة ٧١ جزء أول صفحة نمرة ٢٠٧)

« وحيث أن وضع اليد لا يعتبر أنه تغير الا اذا كان الحكم فى دعوى منع التعرض الأولى قد نفذ ثم جاء المحكوم ضده بعد ذلك ووضع يده من جديد على العين المحكوم فيها بمنع تعرضه وظل واضعاً يده أكثر من سنة فليس فى هذه الحالة للمحكوم لصالحه أولا أن يتعرض له ولو فعل لجاز للمحكوم ضده أن يرفع دعوى منع تعرض جديدة ولا يصح التمسك قبله بقوة الحكم الأول – وهذه الحالة – هى التى نص عليها كاربنتيه فى البند ١١٤١ السابق الاشارة اليه

« وحيث أن ما ذهب اليه المدعون من أن هذه القاعدة تنطبق على حالتهم لأن وضع يدهم على الأرض محل النزاع ثمانى سنوات بعد الحكم بغير وضع يد جديد يخرج الحالة عما كانت عليه وقت الحكم ويجيز لهم طلب منع أى تعرض يحصل لهم بعد ذلك – قول غير صحيح – لأن الحكم صدر ضدهم وهم واضعوا اليد على الأرض ولم تنتزع العين من تحت يدهم بعد الحكم ثم عادوا فوضعوا اليد عليها المدة القانونية حتى كان يجوز لهم أن يطلبوا منع التعرض فيها – بل أن وضع يدهم كان قبل الحكم واستمر وقت الحكم والى ما بعد الحكم ولم يتغير مطلقاً وظلت المسألة طول الثمانى السنوات كما كانت عليه وقت الحكم تماماً فتنفيذ الحكم بعد ثمانى سنوات لا يغير شيئاً من الحالة التى كانت وقت الحكم كما لو نفذ بعد صدوره بيوم أو شهر أو سنة

عن النقطة الثانية

« حيث أن الحكم الصادر ضد المدعين فى ٣٠ ديسمبر سنة ١٩١٥ حكم نهائى واجب الاحترام وواجب التنفيذ

« وحيث أن الأحكام لا تسقط الا بعد مضى خمسة عشر سنة وللمحكوم لصالحه أن ينفذ الحكم فى أى وقت شاء فى خلال هذه المدة – والحكم بمنع التعرض هو كبقية الأحكام الاخرى

تنطبق عليه هذه القاعدة وليس فى القانون أى نص على سقوطه فى أقل من هذه المدة كما أنه لم يقل أحد من الشراح بذلك

« وحيث أنه فضلا عن ذلك فان من القواعد المقررة قانوناً أن تنفيذ الأحكام أيا كانت بين المتقاضين لا يعتبر تعرضاً ولا يعطى من تنفذ ضده الحكم أي حق فى رفع دعوى منع تعرض مادام أنه كان طرفاً فى الدعوى التى صدر فيها الحكم . ويجب على المحكوم ضده أن يلجأ الى طرق الطعن فى الأحكام فاذا ما استنفذها وأصبح الحكم نهائياً وجب عليه احترامه ولا يسوغ له الهرب من تنفيذه برفعه دعوى منع تعرض جديدة — لا يكون من نتائجها الا طرح الخصومة من جديد أمام القضاء (راجع شرح القانون الفرنسى لكاربنتيه جزء ٢٠ صفحة نمرة ٤٣٢ بند ١٠٤ و ١٠٥ وحكم محكمة النقض الفرنسية الصادر فى ٤ ديسمبر سنة ١٨٧٢ والمنشور بمجموعة دالوز نمرة ٧٤ جزء ٥ صفحة نمرة ١٤)

« وحيث أن محضر التسليم المؤرخ ٦ و ٨ سبتمبر سنة ١٩٢٤ انما هو تنفيذ للحكم الصادر ضد المدعين فى ٣٠ ديسمبر سنة ١٩١٥ فيجب عليهم احترامه ولا يعتبر تعرضاً لهم

« وحيث أنه من كل ما تقدم تكون دعوى المدعين على غير أساس ويتعين رفضها » .

(قضية عبد الملاك ميخائيل وآخرين ضد حنينه هانم السلعدار وآخرين نمرة ٩٧٧ سنة ٩٢٤ . أصدر الحكم حضرة صاحب العزة عبد العزيز بك كامل القاضى)

٥٥١

محكمة اسيوط الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ١٠ مايو سنة ١٩٢٦

استرداد . صحيفة دعوى استرداد . بيانات . مستند التمليك .

القاعدة القانونية

أوجب الشارع ان تشتمل صحيفة دعوى الاسترداد على بيان دقيق لأدلة الملكية أو على صورة مستند التمليك ان كان، والا كانت باطلة. فالخيار متروك لرافع الدعوى ان شاء نسخ صورة مستند التمليك ان كان ، وان شاء أوضح مضمونه توضيحاً دقيقاً يضمن عدم التلاعب فيه فيما بعد . فالقول بوجوب نسخ صورة مستند التمليك فى صحيفة الدعوى قول ليس له سند فى القانون

المحكمة :

« من حيث أن المدعى عليه الثانى دفع فرعياً ببطلان عريضة دعوى الاسترداد لعدم اشتمالها على البيانات المطلوبة فى المادة ٤٧٨ مرافعات جديدة

« وحيث انه بالرجوع الى عريضة الدعوى تبين أنه مذكور بها ان المدعية تستند فى ملكيتها للاشياء المحجوز عليها على عقد شراء ثابت التاريخ فى ٨ فبراير سنة ١٩٢٦ ثم على شهادة شهود ذكرت أسماءهم جميعاً

« وحيث ان المدعى عليه الثانى يقول بوجوب نسخ صورة عقد الشراء فى عريضة الدعوى ارتكاناً على ما جاء بنص المادة سالفة

الذكر والتى يدل ظاهرها على وجوب اشتمال الصحيفة على صورة مستند التمليك

« وحيث أنه يؤخذ من عبارة المادة وهى (يجب أن تشمل الصحيفة على بيان دقيق لأدلة الملكية أوعلى صورة مستند التمليك ان كان) ان المشرع قصد ترك الخيار لرافع الدعوى بين الاكتفاء بنسخ صورة السند و بين توضيح مضمونة توضيحاً دقيقاً يضمن عدم التلاعب فيه فيما بعد والارتكان على مستند آخر خلاف المستند المشار اليه بعريضة الدعوى كما يحصل أحياناً فى الدعوى الغير الجدية حيث يسارع المدعى الى رفع دعواه من غير أن يكون لديه دليل ما فيخترع دليلا مؤقتاً سعياً لكسب الوقت حتى يتمكن من تحضير دليل آخر

« وحيث أنه لو قيل بعكس هذا الرأى و بوجوب نسخ صورة مستند التمليك فى صحيفة الدعوى لا نعكس القصد على الشارع وترتب على ذلك تعطيل الفصل فى هذه الدعاوى مع أن الغرض سرعة الفصل فيها إذ من الجائز ان يكون المستند ضمن حجة أو عقد طويل جداً يستغرق نسخه صفحات عديدة لا يتمكن معها القاضى من نظر الدعوى والفصل فيها فى يوم تقديها بالجلسة كما يقضى بذلك نص المادة سالفة الذكر فضلا عن عدم وجود فائدة من هذا العمل

« وحيث أنه لذلك يتعين رفض الدفع

« وحيث ان المدعية ارتكنت فى اثبات دعواها على شهادة شهود ذكرتهم فى العريضة وترى المحكمة اجابة طلبها واحالة الدعوى الى التحقيق لتثبت دعواها بالبينة وغيرها من طرق الاثبات و ينفيها المدعى عليه الثانى بالطرق عينها»

(قضية فهيمة حنا ضد قلم المحضرين وشاكر أفندى جريس وآخر نمرة ٢٠٧٥ سنة ٩٢٦ . أصدر الحكم حضرة صاحب العزة محمد بك البابلى القاضى)

٥٥٢

محكمة نجع حمادى الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ١٢ ابريل سنة ١٩٢٦

سقوط الحق . تقادم . مرتبات . فوائد . معاشات . ريع . غصب .

القاعدة القانونية

نصت المادة ٢١١ من القانون المدنى الاهلى على أن المرتبات والفوائد والمعاشات والأجر و بالجملة كافة ما يستحق دفعه سنوياً أو بمواعيد أقل من سنة يسقط الحق فى المطالبة به بمضى خمس سنوات هلالية . وانطباق هذه المادة على الريع ليس على اطلاقه بل هو قاصر على الاحوال التى لا يكون الريع المطلوب فيها هو ريع عين مغصوبة بل يكون وضع اليد قانونياً وان لم يكن بعقد كحالة ناظر الوقف مثلا قبل المستحقين أو الوارث المنفرد بالادارة قبل باقى الورثة وهكذا أما اذا كانت يد المطالب بالريع هى يد غاصب فان حق المطالبة بالريع لا يسقط بمضى خمس سنوات بل بمضى خمس عشرة سنة

المحكمة :

« حيث أن المدعى عليهم قد دفعوا

احتياطياً فيما يختص بالريع بسقوط حق المدعية في المطالبة به عن المدة السابقة على الخمس سنوات الهلالية الاخيرة تطبيقاً للمادة ٢١١ من القانون المدني الاهلي

« وحيث ان هذه المادة قد نصت على سقوط حق المطالبة بالمرتبات والفوائد والمعاشات والأجر و بالجملة كافة ما يستحق دفعه سنوياً أو بمواعيد أقل من سنة بعد مضي خمس سنوات هلالية .

« وحيث أن انطباق هذه المادة على الريع ليس على اطلاقه بل هو قاصر على الاموال التي لا يكون الريع المطلوب فيها هو ريع عين مغتصبة بل يكون وضع اليد قانوناً وان لم يكن بعقد كحالة ناظر الوقف مثلا قبل المستحقين أوالوارث المنفرد بالادارة قبل باقي الورثة وهكذا . أما اذا كانت يد المطالب بالريع هي يد غاصب فان حق المطالبة بالريع لا يسقط بمضي خمس سنوات بل بمضي خمس عشرة سنة ولا تكون المادة ٢١١ منطبقة وانه وان كانت قد صدرت بعض أحكام قليلة مخالفة لهذا المبدأ الا أن معظم الأحكام قد سرت عليه باعتباره المبدأ الصحيح المطابق للقانون والعدل لأنه اذا كان القانون يعاقب المهمل بسقوط حقه بعد زمن معين فانه لم يقصد الى حماية الغاصب الا إذا أهمل صاحب الحق اهمالا لا يستنتج منه بحق أنه ترك حقه وذلك لا تكون في حالة المال المغتصب الا بعد انقضاء المدة الطويلة (راجع حكم قنا الاستئنافي الصادر في ١٤ ابريل سنة ١٩٢٣ ومنشور بالحقوق ص ١٨ وحكم محكمة الاستئناف الصادر في ٢٧ مارس سنة ١٩١٢ م ٢٨ ص ٣٣٩ وحكم محكمة الاستئناف الصادر في أول يناير سنة ١٩١٤ م ٣٠ ص ٣٢٤ والصادر في ١٦ يونيه مجلة الشرائع سنة (ثالثة) ص أولى عدد ٤١٤ ص ٣٥٢ والصادر في ٢٦ يناير سنة ١٩١٦ شرائع سنة ثالثة عدد ١٣١ ص ٣٧٠ وانظر تعليقات داللوز على القانون المدني م ٢٢٧٧ نوته ٢١٣ – ٢١٦ جزء ٤ قسم ثاني)

« وحيث أنه لذلك تكون المدعية محقة أيضاً في طلب الريع عن الخمسة عشر سنة الاخيرة السابقة مباشرة على رفع الدعوى وما يستجد على أساس ريع الفدان في السنة أربعة جنيهات اذ لا مبالغة في هذا التقدير »

(قضية مصلحة الاملاك وسكك حديد وتلغرافات وتليفونات الحكومة المصرية وديوان مديرية قنا وحضر عنها فرج افندي معاون ادارة المركز ضد محمد وأحمد وحماد وحامد وفاطمة أولاد عبد النعيم علي وآخرين وحضر عنهم حضرة الاستاذ يوسف بك عمون المحامي نمرة ١٣٨٦ ١٩٢٥ أصدر الحكم حضرة صاحب العزة محمد فؤاد بك حمدي القاضي)

٥٥٣

محكمة ابنوب الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٢٣ فبراير سنة ١٩٢٦

بيع . تصرف المشتري. سوء نية . تسجيل. أسبقية .

القاعدة القانونية

علم المشتري الثاني بسبق تصرف بائعه في

المبيع لآخر كاف لأثبات سوء نيته، ولهذا لا يستفيد من اسبقية تاريخ تسجيل عقده وليست هناك ضرورة لاثبات تواطؤه مع بائعه للاضرار بالمشترى الأول

المحكمة :

«حيث أن المعارضة حازت شكلها القانونى فهى مقبولة شكلا

« وحيث أن وقائع الدعوى تتلخص فى أن عبد الملاك جاد الكريم مورث الخصوم باع ٩ قراريط وفدانين ومنزلين و ٦ نخلات الى ابنه ابراهيم عبد الملاك والى بشرى سعيد عبد الملاك واخوته والى ثابت قلتة عبد الملاك احفاده على أن يختص كل فريق منهم بالثلث وذلك بمقتضى عقد تاريخه ٢٧ اكتوبر سنة ١٩١٨ ومسجل فى ١٢ فبراير سنة ١٩٢٣ نص فيه على انه قبض الثمن وقدره ١٦٤ جنيها مصريا وعلى أن لهم حق التصرف والانتفاع بالمبيع من تاريخ العقد. بعد ذلك قام نزاع بين البائع واحفاده اذ ادعى الأول انه احتفظ بحق الانتفاع بالمبيع مدى حياته وتمسك الاحفاد بنصوص العقد ورفضوا تسليمه الحاصلات الناتجة من القدر الخاص بهم ادى به الى ان يبيع الـ ٩ قراريط و٢ فدانين ثانية لابراهيم عبد الملاك بمقتضى عقد تاريخه ١٠ يناير سنة ١٩٢٣ ومسجل فى ٨ فبراير سنة ١٩٢٣. فاستصدر بشرى سعيد وثابت قلته حكما غيابيا قضى بثبوت ملكيتهما لفدان و١٤ قيراطا وهو القدر الآيل لهما بمقتضى العقد الاول الذى ارتكنا عليه فى اثبات دعواهما

« وحيث ان ابراهيم عبد الملاك المعارض طلب الغاء الحكم المعارض فيه مستنداً على اسبقية تاريخ تسجيل عقده وعلى حكمين صادرين سنة ١٩٢٤ قضى اولهما بالزام المعارض ضدهما بريع جزء من الاطيان موضوع النزاع وثانيهما برفض طلب أحقيتهما للحاصلات الناتجة من جزء آخر. واستند أيضاً على سداده بسندين على المورث بمبلغ ٧٥ جنيها فى تاريخ لاحق لعقده وغايته فى ذلك الاستدلال على أنه دفع الثمن المنصوص عليه فى عقدة وبالتالى على ان البائع لم يقبض الثمن الوارد فى العقد الاول فيكون هذا عقد هبة وهى باطلة لانها عملت بعقد عرفى

« وحيث أن المعارض ضدهما دفعا ما إبداه المعارض بان اسبقية تاريخ تسجيل عقده لا تجديه نفعاً لانه سيء النية. اذ فضلا عن علمه بسبق تصرف بائعه فى المبيع وهو احد المشترين فى العقد الاول فانه تواطأ مع البائع لاغتيال حقوقهما وارتكنا على ما قرره البائع نفسه فى الشكوى الادارية نمرة ٦٩٠ ابنوب سنة ١٩٢٣ المنضمة اذ قال « انه نظراً لخيانة حفيديه واجترائهما على سرقة العقد من ابنه اسرع فى تحرير العقد الثانى وتسجيله قبل ما يتم تسجيل العقد الاول وبذا لا تثبت لهما الملكية » وقالا بأن الحكمين المقدمين منه لا يؤثران على الملكية وان تسديده الديون التى على المورث لا يوصله الى النتيجة البعيدة التى يرمى اليها لان المادة ٤٨ من القانون المدنى تحمى حقوقهما وتصون عقدهما

« وحيث انه يتعين اذن البحث فى ما هية سوء النية التى ان توفرت لدى المشترى الثانى تشوب عقده فتحرمه من الاستفادة من اسبقية تاريخ تسجيله

« وحيث ان المحاكم والشراح فى مصر اختلفوا فى تفسير سوء النية هذه وانقسموا الى فريقين : منهم من اخذ بالرأى السائد فى فرنسا ، القاضى بأن علم المشترى الثانى بسبق تصرف بائعة فى للبيع لا يكفى لاثبات سوء نيته، بل يجب ان يكون هناك تواطؤ بين البائع والمشترى الثانى للاضرار بالمشترى الاول . ومنهم من عول على الرأى السائد فى بلجيكا القاضى بأن علم المشترى بسبق تصرف بائعة فى المبيع كاف لاثبات سوء النية . ولا حاجة لاثبات التواطؤ (راجع دوهلس جزء ٤ بند ١٢٩ ودالتوز ص ٤٣ وحكم محكمة الاستئناف الاهلية الصادر فى ١٤ مايو سنة ٩٢٣ المحاماة سنة ٤ نمرة ٣٦)

« وحيث ان القضاء المختلط استقر على الرأى الثانى منذ سنة ٩٢٠ . وحذت محكمة الاستئناف حذوه فى حكمها السابق التنويه عنه فضلا عن ان النسخة العربية للقانون المدنى ترجمت عبارة de bonne foi الواردة بالنص الفرنسى للمادة ٢٧٠ بقولها « وكانوا لا يعلمون ما يضربها » مما يساعد على هذا التفسير فترى المحكمة الاخذ به

« وحيث ان المعارض احد المشترين فى العقد الاول فهو يعلم اذن بسبق تصرف بائعه فى المبيع ، وبذا يكون سيء النية ولا تفيده اسبقية تاريخ تسجيل عقده ويكون اذن الحكم المعارض فيه فى محله ويتعين تأييده »

(معارضة ابراهيم عبد الملاك جاد الكريم وحضر عنه حضرة الاستاذ سند أفندى خله الابوتيجى المحامى ضد بشرى سعيد عبد الملاك وآخر وحضر عنه الاستاذ عزيز افندى زخارى المحامى نمرة ٢٧١ سنة ٩٢٥ . أصدر الحكم حضرة صاحب العزة فؤاد بك عزيز القاضى)

٥٥٤

محكمة الاقصر الجزئية الأهلية

حكم تاريخه ٩ فبراير سنة ١٩٢٦

مواد مخدرة . أفيون . احراز . من زراعة الزارع .

القاعدة القانونية

المزارع الذى يحرز الأفيون الناتج من زراعته أو ينقله من جهة الى أخرى داخل حدود القطر المصرى لا يرتكب جريمة احراز المواد المخدرة ولا يقع فعله هذا تحت حكم قانون ٢١ مارس سنة ١٩٢٥

المحكمة :

« حيث أنه ثبت من التحقيقات أن الأفيون المضبوط مع المتهم من زراعته التى زرعها بناحية كيمان المطاعنة كما قرر ذلك العمدة وكما ظهر ذلك من معاينة حضرة المحقق

« وحيث أن الذى يستمد من نصوص القانون الصادر فى ٢١ مارس سنة ١٩٢٥ بأن زراعة الخشخاش مباحة و بالتالى لا يمكن معاقبة الزارع على أنه محرز للأفيون الناتج من زراعته اذ ان فى ذلك تناقضاً ينزه المشرع عنه

« وحيث أنه من جهة أخرى فيجب أن يعطى الزارع الحق فى الانتفاع بزراعته ولا يتأتى هذا الانتفاع الا ببيع المحصول الناتج من الزراعة لأن القول بتحريم هـذا البيع منع للانتفاع بالزراعة المباحة

« وحيث أنه لا نزاع فى أن بيع الزارع لمحصوله الناتج من زراعته لا يعتبر عملا تجاريا فلا يمكن حينئذ أن يكون عملا واقعاً تحت حكم المادة ٣٠ من القانون

« وحيث أنه متى تقرر ذلك فيجب أن يعطى الحق أيضاً للزارع فى أن ينقل محصوله من جهة الى أخرى بداخل حدود القطر المصرى ولا يشترط لهذا النقل أن يتحصل الزارع على رخصة خاصة — وما ذهبت اليه النيابة من أن المتهم ضبط وهو يصدر الأفيون فى غير محله لأن التصدير الذى تكلم عليه القانون خاص بنقل الأفيون الى جهة خارج القطر المصرى

« وحيث أن المتهم يقول أنه كان ينقل الأفيون معه من الجهة التى زرعه فيها وهى كيمان المطاعنة الى بلدته الأصلية وهى الكلاحين تبع مركز قنا

« وحيث أنه لما تقدم فلا يكون فى الموضوع جريمة معاقب عليها طبقاً للمواد التى طبقتها النيابة » ومن ثم يتعين براءة المتهم عملا بالمادة ١٧٢ ت ج »

(قضية النيابة ضد حسن على حسن نمرة ١٤٤ سنة ١٩٢٦ جنح . أصدر الحكم حضرة عبد الحميد بك وشاحى القاضى وبحضور حضرة محمد أفندى مراد ناضورى عضو النيابة)

قضاء المحاكم الشرعية

٥٥٥

المحكمة العليا الشرعية

حكم تاريخه ٢٤ مارس سنة ١٩٢٤

وقف : ذرية . معناها . كلام الواقف . غرض الواقف .

القاعدة الشرعية

لتعيين المراد من كلمة « الذرية » التى ترد على لسان الواقفين ، يجب الرجوع الى عبارات الواقف السابقة واللاحقة ، لما نص عليه من أن كلام الواقف يفسر بعضه بعضاً ، ومن ان القرائن اللفظية والحالية تراعى فى تعيين المراد من عباراته . فاذا قال الواقف « ثم من بعده تكون على أولاده لصلبه الموجودين ومن سيحدثه الله من الذرية ذكوراً وأناثاً للذكر مثل حظ الانثيين، ثم من بعدهم على أولادهم كذلك ثم على أولاد أولادهم كذلك ثم على أولاد أولاد أولادهم وذريتهم ونسلهم وعقبهم ذكوراً واناثاً من أولاد الظهور دون أولاد البطون » ثم قال « ومن مات من المستحقين من الذرية المذكورة وترك ولداً أو ولد ولد أو أسفل من ذلك انتقل نصيبه اليه . . . الخ » ثم قال « اذا انقرضوا

بأسرهم وأبادهم الموت عن آخرهم وخلت بقاع الارض منهم اجمعين كان ذلك وقفاً على من يوجد من أولاد البطون » دل هـذا على ان المراد من « الذرية » أولاد الظهور دون أولاد البطون .

الوقائع :

تضمنت الدعوى الصادرة من الست نبوية بنت عبد الوهاب الدخاخني بصفتها وصيا على أولادها الاربعة ابراهيم وعبد الرازق الشهير بمرزوق ومحمد البسيونى وهدايات المشهورة بمؤنسة المرزوقين لها من زوجها على حسن البواب على حضرة صاحب المعالى وزير الاوقاف بصفته ناظراً على وقف المرحوم الشيخ منصور الفحام أمام محكمة اسكندرية الابتدائية الشرعية ، أن المرحوم الشيخ منصور الفحام ابن فرج ابن هلال وقف اعياناً بمقتضى حجة وقفه الصادرة أمام محكمة الاسكندرية الشرعية فى ١٥ جمادى الاولى سنة ١٢٦٦ وانشأ وقفه على نفسه ثم من بعده على اولاده لصلبه وهم محمد وابراهيم وسلومه وحلومه ومن يحدث له من الذرية ذكوراً واناثاً بالفريضة الشرعية للذكر مثل حظ الانثيين ثم من بعدهم على أولادهم ثم على أولاد أولادهم ثم على أولاد أولاد أولادهم وذريتهم ونسلهم وعقبهم ذكوراً واناثاً من أولاد الظهور دون أولاد البطون . على أن من مات من المستحقين وترك ولداً أو ولد ولد أو أسفل انتقل نصيبه اليه ، ومن مات من الذرية المذكورة قبل دخوله فى الوقف واستحقاقه قام الوارث أو عقبه مقامه واستحق ما كان يستحقه أصله الى آخر ما دون بكتاب الوقف . وأن الواقف توفى وتوفى بعده أولاده ولم يبق منهم على قيد الحياة الا بنته الست حلومه وقد توفيت سلومه بنت الواقف عن أولادها الذين منهم على بن حسن البواب ثم توفى على حسن البواب وانتقل ما كان يستحقه عن والدته سلومه فى الوقف الى أولاده الأربعة المشمولين بوصاية المدعية عملاً بقول الواقف (ومن مات من المستحقين من الذرية المذكورة وترك ولداً أو ولد ولد أو أسفل انتقل نصيبه اليه) وطلبت الحكم على معالى المدعى عليه باستحقاق أولادها الأربعة المذكورين ما كان يستحقه والدهم على حسن البواب فى ريع الوقف المذكور . ووكيل المدعى عليه اعترف بالوقف وانشائه وشروطه وانكر استحقاق أولاد على حسن البواب فى الوقف المذكور لأنهم من أولاد البطون لا من أولاد الظهور . واتفق الطرفان على حصر نقطة النزاع بينهم فى هل يستحق الأولاد الأربعة المذكورون أم لا يستحقون بمقتضى شرط الواقف . واستدلت المدعية بحكم صدر باستحقاق أولاد البطون كما استدل وكيل المدعى عليه بحكم آخر بأنهم لا يستحقون وطلبا تفسير شرط الواقف وقد حكمت المحكمة المشار اليها بتاريخ ٢٨ يناير سنة ٩٢٤ بتفهيم المدعين بأن الأولاد الأربعة المذكورين أولاد على حسن البواب بن سلومه

يستحقون ما كان يستحقه والدهم المذكور فى الوقف عملا بشرط الواقف بانية حكمها على أن الواقف وان كان قيد الاستحقاق بأولاد الظهور دون أولاد البطون، الا أنه بعد ذلك شرط أخيراً أن من مات من المستحقين من الذرية المذكورة وترك ولداً أو ولد ولد أو أسفل انتقل نصيبه اليه) والمعول عليه فى كلام الواقفين هو آخر كلامهم ويكون ناسخاً لما تقدمه

استأنفت وزارة الأوقاف هذا الحكم لدى المحكمة العليا وطلب مندوبها الغاءه قائلا أن كلام الواقف صريح فى غير ما ذهبت اليه المحكمة الابتدائية . فان معنى قوله (أن من مات من المستحقين من الذرية المذكورة الى آخره) معناه المذكورة فى انشائه السابق وهم أولاد الظهور ولو كانوا اناثاً وطلب وكيل المستأنف عليها تأييد الحكم المستأنف ورفض الاستئناف

المحكمة :

« حيث ان النزاع بين الخصوم فى هذه القضية ينحصر فى ان نصيب على حسن البواب الذى تلقاه عن والدته سلومه بنت الواقف ينتقل لأولاده عملا بشرط الواقف وهو (ومن مات من المستحقين من الذرية المذكورة وترك ولداً أو ولد ولد أو أسفل انتقل نصيبه اليـه) أولا ينتقل ، لأن على البواب المذكور لا يصدق عليه انه من الذرية المذكورة

« وحيث أنه يجب الرجوع الى عبارات الواقف السابقة واللاحقة لتعيين المراد من الذرية المذكورة لما نص عليه من ان كلام الواقف يفسر بعضه بعضاً ، ومن أن القرائن اللفظية والحالية تراعى فى تعيين المراد من عباراته

« وحيث ان الواقف قال « ثم من بعده يكون على أولاده لصلبه الموجودين ومن سيحدثه الله له من الذرية ذكوراً واناثاً للذكر مثل حظ الانثيين، ثم من بعدهم على أولادهم كذلك، ثم على أولاد أولادهم كذلك ، ثم على أولاد أولاد أولادهم ، وذريتهم ونسلهم وعقبهم ذكوراً وأناثاً من أولاد الظهور دون أولاد البطون » ثم قال « ومن مات من المستحقين من الذرية المذكورة وترك ولداً أو ولد ولد أو أسفل من ذلك انتقل نصيبه اليه الى آخره » ثم قال « فاذا انقرضوا باسرهم وابادهم الموت عن آخرهم وخلت بقاع الارض منهم أجمعين كان ذلك وقفاً على من يوجد من اولاد البطون »

« وحيث ان قول الواقف من أولاد الظهور دون أولاد البطون يرجع الى كل ما سبقه من الطبقات سواء قلنا ان هذه العبارة شرط وهو الظاهر أو قلنا انها صفة وذلك لأنها اذا كانت شرطا كانت راجعة الى الجميع باتفاق الفقهاء وان قلنا انها صفة كانت كذلك فى كتاب هذا الوقف لوجود القرينة الدالة على ذلك وهى قول الواقف « فاذا انقرضوا وابادهم الموت كان ذلك وقفاً على من يوجد من أولاد البطون »

« وحيث أنه بناء على هـذا يكون المراد من الذرية المذكورة فى قول الواقف أولاد الظهور دون أولاد البطون

« وحيث أنه لا تناقض بين هـذا و بين قول الواقف ومن مات من المستحقين من الذرية المذكورة انتقل نصيبه الى ولده أو ولد ولده الذى يفيد صراحة استحقاق بعض أولاد البطون بطريق الانتقال عن أصولهم المستحقين من أولاد الظهور، لأن الوقف مرتب الطبقات وفيه ترتيبان: ترتيب جملى يترتب عليه نقض القسمة. وترتيب افرادى يحصل بانتقال نصيب المستحق من أولاد الظهور الى فرعه الذى مات عنه ما دام يوجد أحد من طبقة ذلك المستحق ففى الترتيب الجملى عند نقض القسمة لا يستحق الا من كان من أولاد الظهور وفى الترتيب الافرادى يستحق ابن البطن اذا كان أصله من أولاد الظهور. وبهذا يمكن اعمـال النصوص جميعها ودفع التعارض فى عبارات الواقف وهو واجب ما أمكن ذلك

« وحيث أن على البواب ليس من أولاد الظهور فلا يكون من الذرية المذكورة ولا ينتقل نصيبه الى أولاده بمقتضى النص المذكور لأنه ليس من مشتملاته »

(استئناف وزارة الاوقاف ضد الست نبويه عبد الوهاب نمرة ٥٦ سنة ٢٢ — ٢٣. دائرة حضرة صاحب الفضيلة الشيخ محمد مصطفى المراغى)

٥٥٦

المحكمة العليا الشرعية

حكم تاريخه ٢٠ نوفمبر سنة ١٩١٤

وقف. ناظر. خيانات. عزل. دفع استحقاق المستحقين فى المواعيد.

القاعدة الشرعية

اذا شرط الواقف فى وقفه أن الناظر يعطى المستحقين استحقاقهم فى شهر ابريل من كل سنة، ولا يماطلهم فيه والا كان معزولا، وخالف الناظر هذا الشرط، وجب العمل بشرط الواقف وعزل الناظر، دون الاكتفاء بضم ثقة اليه ليشترك معه فى ادارة الوقف

الوقائع:

تضمنت الدعوى الصـادرة أمام محكمة المنصورة الشرعية من الست شفيقه عبد الهادى نور على محمد افندى شفيق نور أن المرحوم الشيخ عبد الهادى نور بن متولى نور وقف فى حال حياته أطيانا قدرها ١٨٥ فدانا وكسور بناحية ميت السودان بمركز دكرنس بمقتضى كتاب وقفه الصادر من محكمة المنصورة الشرعية بتاريخ ٢٣ مايو سنة ١٩٠١ وقد شرط النظر لنفسه ثم من بعده لابنه محمد افندى شفيق المدعى عليه، وقد توفى الواقف بتاريخ ١٤ يوليه سنة ١٩٢٠ وآل النظر للمدعى عليه الذى وضع يده على أعيان الوقف وارتكب جملة خيانات توجب عزله من النظر على الوقف المذكور، منها أنه لم

يصرف لأحد من المستحقين استحقاقه من تاريخ وفاة الواقف الى الآن . وقد شرط الوقف بأن الناظر يصرف للمستحقين استحقاقهم فى شهر ابريل من كل سنة والا كان معزولا . وان اختلس خمسة أفدنة من أعيان الوقف بأن أسقطها من محضر جرد التركة . وطلبت لذلك عزله من النظر على الوقف المذكور . والمدعى عليه اعترف بالوقف وانشائه وشروطه وتنظره عليه وأنكر ما نسب اليه من الخيانات وقال أنه دفع للمستحقين حقوقهم لغاية سنة ٩٢٣ فى المواعيد التي حددها الواقف وأن المدعية أخذت زيادة عن استحقاقها لأنه اشترى لها ببعض استحقاقها جهازاً قيمته ٤٣٤ جنيهاً وأنه أودع على ذمتها ١٣٥ جنيهاً بخزينة محكمة المنصورة الأهلية زيادة عن استحقاقها أما أطيان الوقف فهى جميعها تحت يده ولم يضيع منها شىء فكلف المدعى عليه اثبات أنه دفع للمستحقين حقوقهم فى المواعيد التى حددها الواقف فقدم كشفاً دل على أن بعض المستحقين استلموا حقوقهم لغاية سنة ١٩٢٣ ولم يكن من بينهم المدعية . وقدم كشفاً من ادارة الأموال المقررة دل على أن العجز فى مساحة الأطيان الموقوفة عن الموجود بكتاب الوقف جاء من مساحة فك الزمام وقال أن ذلك حصل فى حياة الواقف . والمحكمة بتاريخ ٢٨ سبتمبر سنة ٩٢٤ قضت بضم ثقة للمدعى عليه فى النظر على هذا الوقف ورفضت دعوى العزل بانية حكمها على أن المدعى عليه لم يقم البرهان على أنه دفع استحقاق المدعية وأن الواقف شرط فى وقفه أن الناظر يعطى المستحقين استحقاقهم فى شهر ابريل من كل سنة ولا يماطلهم فيه والا كان معزولا وأن المصلحة تقضى بضم ثقة اليه يشترك معه فى ادارة الوقف . استأنف الناظر هذا الحكم كما استأنفته المدعية وتقرر ضم الاستئنافين لبعضهما والسير فيهما بنمرة ٢٥٥ وتضمنت عريضة الاستئناف المقدمة من المستأنف أن المدعية قد استلمت استحقاقها وزيادة عنه ولا حق لها فى المطالبة بشىء ولم يماطلها المستأنف وانما هى متعنتة وطلب الغاء الحكم بضم الثقة وتضمنت عريضة الاستئناف المقدمة من المدعية أن الناظر لم يحاسب المستحقين فى شهر ابريل كشرط الواقف وقد ماطل المستحقين فى دفع استحقاقهم وأنها لم تستلم شيئاً من استحقاقها حتى اضطرت الى رفع الدعوى أمام محكمة المنصورة الأهلية بشأن محاسبته عما يخصها فى ريع الوقف وذلك كله مخالف لشرط الواقف وطلبت الغاء الحكم المستأنف والحكم بعزل الناظر

المحكمة :

« بعد الاطلاع على أوراق القضية والمداولة

« حيث أن الاستئنافين قدما فى الميعاد فهما مقبولان شكلا

« وحيث أن ما ثبت على الناظر فى هذه القضية يقتضى عزله من النظر على الوقف بمقتضى

شرط الواقف المنصوص عليه فى كتاب الوقف»

(استئناف محمد أفندى شفيق نور ضد الست شفيقه عبد الهادى نور نمرة ٢٥٥ سنة ٢٣ — ٢٤ دائرة حضرة صاحب الفضيلة الشيخ محمد مصطفى المراغى)

٥٥٧

محكمة مصر الابتدائية الشرعية

حكم تاريخه ٤ مايو سنة ١٩٢٥

وقف . تحويل دكان الى حجرة . ضرورة . جواز .

القاعدة الشرعية

اذا كان من أعيان الوقف مكان موجود به مدرسة، وفى أسفل المدرسة دكان خال، جاز تحويل الدكان الى حجرة لتكون مكتبا لناظر المدرسة، على أن يحتسب لهذا الدكان اجرة من مصاريف المدرسة تصرف فى مصارف ريعه قبل التحويل، مادام هذا العمل فيه مصلحة الوقف، وليس فيه مانع من الوجهة الفنية

الموضوع

تضمن كتاب وزارة الأوقاف نمرة ١٠٦٨ المؤرخ ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٢٤ أنها ناظرة على وقف سليمان أغا السلحدار بتقرير من هذه المحكمة فى ٢٥ صفر سنة ١٣١٥ وأن من أعيان المكان الموجود به مدرسة السلحدار الأولية برجوش وفى أسفل المدرسة دكان خال . ونظراً لكثرة عدد التلاميذ بها اضطرت الوزارة الى تحويله الى حجرة بابها من داخل المدرسة ليكون مكتباً لناظرها، على أن يحتسب لهذا الدكان اجرة من مصاريف المدرسة تصرف فى مصارف ريعه قبل التحويل . وطلبت الوزارة من المحكمة أجازة ما صنعته. وتبين من مجلد حجج هذا الوقف وكتاب الوزارة رقم ١٦٩٩ المؤرخ ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٢٤ ان هذه المدرسة معبر عنها فى الحجج بالمكتب. وانه كائن بمصر المحروسة بخط حارة امير جوان بشارع الامشاطية وان الدكان المحول واقع من قبلى الحوانيت الثلاثة التى انشأها الواقف اسفل الجامع المجاور للمكتب وواجهته شرقية على شارع الامشاطية المشهور الان بشارع امير الجيوش البرانى . وتبين من تقرير المهندس المؤرخ ٢٢ ابريل سنة ١٩٢٥ ان الدكان المحول هو بالجهة البحرية من الداخل وان هذا العمل فى مصلحة الوقف وليس فيه مانع من الوجهة الفنية

المحكمة :

«من حيث ان وزارة الاوقاف طلبت اجازة التحويل المذكور على الشكل والسبب المبين بطلبها

«ومن حيث انه بالاطلاع على اوراق هذه المادة لم يوجد مانع من اجابتها الى ما طلبت لهذا اجزنا ما فعلته وزارة الاوقاف من تحويل الدكان المبين فى الوقف المذكور الى حجرة تابعة للمدرسة المذكورة على الصفة المبينة بطلب الوزارة»

(أصدر الحكم حضرة صاحب الفضيلة الشيخ سرور على رئيس المحكمة وبحضور حضرتى صاحبى الفضيلة الشيخ محمد أحمد مروان بك والشيخ محمد مأمون الشناوى فى مادة التصرفات نمرة ٦٠١ سنة ١٩١٣ — ١٩٢٤)

فتاوى شرعية

٥٥٨

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتى

بتاريخ ٢٠ شوال سنة ١٣٢٨

جبانة . بناء . غراس . بيع . مقبرة .

القاعدة الشرعية

ان ارض الجبانة لا يجوز شرعاً ان يبنى عليها مساكن ولا أن يغرس فيها أشجار ولا نباتات ولا يجوز بيعها ولو نقلت منها عظام الموتى الى محل آخر لان لها حكم المقبرة

السؤال

سئل بافادة واردة من وزارة الداخلية رقم ٢٩ يونيه سنة ١٩٢٠ نمرة ٢٧٧ صورتها «فى مدينة بور سعيد جبانة قديمة منع الدفن فيها منذ زمان بعيد ثم نقلت منها العظام والرفات الى موضع آخر من عهد قريب وقد حصل الشروع فى هذه الأيام فى تقسيم أرض تلك الجبانة القديمة الى ثلاثة أقسام يكون احدها مخصصاً لاقامة ورشة عليه لأجل اصلاح عربات البلدية والثانى لانشاء مشتل لتربية النباتات والاشجار واما القسم الثالث فسيباع بالمزاد العلنى للافراد لاستخدام ثمنه فى الوفاء بالنفقات التى أوجبها نقل تلك العظام والرفات . ولكن بلدية بور سعيد صاحبة المشروع قد رأت فيما بعد ان أرض الجبانات ولو نقلت منها العظام والرفات يجب ان تبقى مقدسة ولا يليق ان يبنى عليها مساكن وغيرها «فبناء عليه نرجو فضيلتكم أصدار الفتوى الشرعية فى هـذه المسألة وتفضلوا يا صاحب الفضيلة بقبول وافر لاحترام »؟

الجواب

اطلعنا على خطاب دولتكم رقم ٢٩ يونيه سنة ١٩٢٠ نمرة ٢٧٧ الذى يتضمن انه فى مدينة بور سعيد جبانة قديمة منع الدفن فيها منذ زمان بعيد ثم نقلت منها العظام والرفات الى موضع آخر من عهد قريب ، وقد حصل الشروع فى هذه الايام فى تقسيم أرض تلك الجبانة القديمة الى ثلاثة أقسام ، احدها يكون مخصصاً لاقامة ورشة علـيه ، وثانيها لانشاء مشتل لتربية النباتات والاشجار ، وثالثها سيباع بالمزاد العلنى للافراد وان بلدية بور سعيد قد رأت فيما بعد ان أرض الجبانات ولو نقلت منها العظام والرفات يجب ان تبقى مقدسة ولا يليق ان يبنى عليها مساكن وغيرها ، و يراد اصدار فتوى شرعية منا فى هذه المسألة ونفيد انه قال فى الفتاوى الهندية بصحيفة ٤٧٠ جزء ثان ما نصه وسئل هو (أى القاضى الامام شمس الأئمة محمود الازوجندى) أيضاً عن

المقبرة فى القرى اذا اندثرت ولم يبق فيها أثر الموتى،لا العظم ولا غيره هل يجوز زرعها واستغلالها قال لأولها حكم المقبرة كذا في المحيط . ومن ذلك يعلم ان أرض الجبانة المذكورة لا يجوز شرعاً ان يبنى عليها مساكن ولا ان يغرس فيها أشجار ولا نباتات ولا يجوز شرعاً بيعها ولونقلت منها عظام الموتى الى محل آخر لأن لها حكم المقبرة . وللاحاطة تحرر هذا وتفضلوا بقبول فائق الاحترام ؟

مفتى الديار المصرية
محمد اسماعيل البرديسى

٥٥٩

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتى

بتاريخ ١٤ يوليه سنة ١٩٢٠

هبة . شرط فاسد . وقف .

القاعدة الشرعية

نص العلماء على ان الهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة، وقالوا لو قال اعطيتك دارى حياتك فاذا مت فهى لى، صحت الهبة و بطل الشرط . فاذا ورد فى تقسيط روزنامجى ان المملك ملك شخصاً أطياناً ما من طريق الهبة ، ثم ختم عقد الهبة بأنه اذا توفى الموهوب له ولم يعقب أوعقب وانقرضت الذرية تكون الاطيان وقفاً على كذا ، صحت الهبة و بطل الشرط وكانت الاطيان ملكاً خالصاً للموهوب له، ولا تكون وقفاً.

السؤال

سأل محمد محمد عبد المتعال البهونى فى تقسيط روزنامجى هـذا عنوانه (تقسيط اطيان جفلك رزقة بلا مال بوجه الايهاب من لدن المراحم الخديوية وهـذه صورة التقسيط برأى عن جانب سعادة لامع النور ومستور وقور الخديوى الاكرم افندم ولى النعم حامى حمى الاسلام بالديار المصرية من اطيان الناحية المذكورة ادناه عن أصل اطيان جفلك سعادة افندينا ولى النعم المشار اليه بمديرية الغربية باسم بار الصباح السوداء من تعلقات افندينا ولى النعم المشار اليه رزقة بلا مال عما كانت تلك الاطيان مقيدة باسم سعادة افندينا ولى النعم المشار اليه رزقة بلا مال ضمن تقسيط ديوانى مؤرخ فى غرة رجب سنة ٥٥ والآن بمقتضى الارادة السنية اطيان مذكورة بر موجب دفتر افراز وتحديد تلك الاطيان الواردة من مديرية الغربية باختام عمد النواحى المذكورة ومعاون المالية وافادة المديرية رقم ١٧ ج سنة ٧٠ بعهدة بار الصباح السوداء المومى اليها ما دامت بقيد الحياة هى وذريتها اعطاء وتوجيه سره ومن بعد انقراض ذريتها الثلثاي من تلك الاطيان الى مدفن المرحومة جنتمكان الست عين الحياة هانم والدة سعادة افندينا المشار اليه والثلث الى مسجد الاستاذ الاباصيرى رضى الله عنه عن جانب سعادة افندينا ولى النعم المشار اليه بجهتين مذكورتين وقف وارصاد سده بر موجب منطوق ارادة

سنية الصادرة للمالية عربى العبارة رقم ١٠ ج سنة ٧٠ وعلى موجبها افاد الماليــة فى ٢٥ ج سنة ٧٠ فبناء على منطوق الارادة المشار اليها تطبيقاً للاصول المقررة اطيان مذكورة باعتبار عن أول نوفى سنة ٢٦٩س وجه مشروح رزقة بلا مال ورد دفتر ارزاق ثبت وقيد سده وكما هى الاصول قد تحرر هذا التقسيط الديوانى من ديوان الرزنامجة العامرة و يافرمان شريف ناحية بهوت فهل هذه الاطيان تعتبر وفقاً بموجب هذا التقسيط المرفق صورته الرسمية بهذا السؤال ام ملـكا للست المذكورة وورثتها افيدوا الجواب ولـكم الثواب ؟

الجواب

فيما سبق رفع لنا مثل هذا السؤال فاجبنا عنه بما نصه (نص العلماء على أن الهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة.وقالوا لو قال اعطيتك دارى حياتك فاذا مت فهى لى، صحت الهبة و بطل الشرط . وقالوا ان قال جعلته باسم ابنى يكون هبة لان الناس يريدون به التمليك والهبة . اذا تقرر هــذا فنقول ان المتبادر من عبارة هذا التقسيط وعنوانه ان ما تضمنه من الاعطاء والتوجيه المعين به من باب الهبة الصحيحة ولا ينافى ذلك قوله « ومن بعد انقراض ذريتها الى أخره »لانه شرط فاسدوالهبة لا تبطل به، فحيث صدر هذا الاعطاء والتوجيه ممن يملكه للست دلاور المذكورة وقبضت تلك الاطيان المعطاة ووضعت يدها عليها بالطريق الشرعى فى حياة الواهب مفرزة معينة غير مشغولة بغيرها تمت تلك الهبة وكانت الاطيان المذكورة ملكا للست دلاور المرقومة . ولا تكن وقفاً بمجرد ما جاء فى التقسيط المذكور من قوله ومن بعد انقراض ذريتها الى آخره كما علمت والله اعلم) ونحو ذلك مقال فى جواب هذه الحادثة متى كان الامر كما جاء فى سؤالها والله اعلم؟

مفتى الديار المصرية
بكر الصدفي

قضاء المحاكم المختلطة

٥٦٠
محكمة الاستئناف المختلطة
حكم تاريخه ٧ فبراير سنة ١٩٢٤

بيع الديون والحقوق . رضاء المدين . دفع فرعى . دفع موضوعى . دين تجارى . دين بحكم .

القاعدة القانونية

١ – اشترط الشارع رضاء المدين لانتقال ملكية الديون والحقوق المبيعة إذا كان البيع حاصلا عن تعهدات مدنية محضة نشأت بين اثنين من رعايا الحكومة المحلية ، وذلك طبقاً للفقرة الاخيرة من المادة ٤٣٦ من القانون المدنى . ورضاء المدين شرط أساسى لصحة البيع . والبطلان المبنى على عدم وجود رضاء من المدين هو دفع فى الموضوع لاتسرى عليه أحكام الدفوع الفرعية التى يجب ابداؤها قبل ما عداها من الدفوع والاسقط الحق فيها . فاذا لم تصدر إجازة هذا البطلان أمام محكمة أول درجة ولم يحصل التنازل عن هذا البطلان لا صراحة ولا ضمنا جاز للمدين لأول مرة أمام محكمة الاستئناف أن يتمسك ببطلان التنازل

٢ – أن رضاء المدين بانتقال ملكية الديون والحقوق المبيعة الناشئة بين اثنين من رعايا الحكومة المحلية شرط لازم فى جميع الاحوال بدون تمييز بين الديون والحقوق العادية والديون والحقوق التى صدر بها حكم .

(استئناف سيمون رومانو ضد محمد القصبى . رئاسة جناب المستشار فوكس)

٥٦١
محكمة الاستئناف المختلطة
حكم تاريخه ٢٣ مايو سنة ١٩٢٥

بطلان المرافعة . انقطاع المدة . تحديد يوم البيع . نزع ملكية .

القاعدة القانونية

أن تحديد يوم البيع بمحضر يحرر بقلم كتاب المحكمة هو عمل قاطع لمدة الثلاث سنوات اللازمة لبطلان المرافعة فى مادة نزع الملكية ، وذلك بدون احتياج الى اعلان هذا التحديد الى المدين

(استئناف تركة دكتواجيون ضد حسن الريفى . رئاسة جناب المستشار فوكس)

٥٦٢
محكمة الاستئناف المختلطة
حكم تاريخه ١٠ نوفمبر سنة ١٩٢٥

مواعيد مسافة . توزيع . محل مختار . دائن فى مصر . ودائن فى الخارج .

القاعدة القانونية

عند تطبيق المواعيد المقررة فى القانون توجد أحوال لا يصح فيها اعطاء مواعيد المسافة .

وبالنظر لعدم وجود قاعدة ثابتة تسهل للقاضي معرفة هـذه الاحوال يجب الرجوع الى روح التشريع نفسه ، فاذا كانت المواعيد المقررة في القانون طويلة تمكن الشخص من عمل الاجراءآت بكل سهولة ، فان مواعيـد المسافة لا يكون لها محل ، بناء على أن الشارع لاحظ في مد الاجل اعطاء الوقت الكافي للشخص لعمل الاجراءآت القضائية . فميعاد الشهر المنصوص عليه في المادة ٥٨٠ من قانون المرافعات المختلط لتقديم المستندات والطلبات في حالة توزيع مبالغ بين الغرماء هو كاف كفاية تامة لجميع الديانة المقيمين في القطر المصري مهما بعدت محال إقامتهم عن مركز المحكمة . أما الديانة المقيمين في خارج القطر فيستثنون من حكم هـذا الميعاد لان القانون يفرض على الديانة المسجلة ديونهم بأن يختاروا لهم محلا في نفس ورقة القيـد والتسجيل ، وفي هذا المحل المختار في مصر يجب ان يعلنون لتقديم طلباتهم ومستنداتهم في بحر الشهر . أما اذا كان قلم الـكتاب بدل ان يعلنهم في محلهم المختار في مصر اعلنهم في محل اقامتهم الحقيقي خارج القطر بدون ان يعطيهم المواعيد اللازمة فان في تصرف قلم الـكتاب اخلال بحق الدفاع ويجب ان يعطوا ميعاداً آخر لتقديم طلباتهم ومستنداتهم اذا عملوا مناقضة

(استئناف ميشيل بيلوتاس ضد يعقوب بياوى • رئاسة جناب المستشار بافييرا)

٥٦٣

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ١٢ يناير سنة ١٩٢٦

اجارة . ملك قبل الوقف • ثبوت التاريخ . اجارة • مدة طويلة . غبن . طلب جديد . عدم تسجيل الاطيان .

القاعدة القانونية

١ — اذا أجر المالك ملـكه بعقد اجارة ثابت التاريخ، ثم وقف هذا الملك فلا يجوز لناظر الوقف من بعد انعقاد الوقف أن يطلب تنقيص مدة الاجارة ولا أن يطلب رفع سعر الايجار بناء على أن أعيان الوقف لا يجوز تأجيرها لمدة طويلة ، كما لا يجوز تأجـيرها بغبن على جهة الوقف . لأن العبرة بتاريخ انعقاد الاجارة ، والايجـارة انعقدت في وقت كان للمالك أن يتصرف في ملـكه كيف يشاء

٢ — من طلب أمام محكمة أول درجة أبطال عقد اجارة أو عدم اعتبارها مطلقاً بسبب عدم تسجيلها له أن يطلب أمام محكمة الاستئناف للسبب نفسه تعديل مدة الاجارة وتنقيصها الى تسع سنوات بدون أن يعتبر هذا الطلب طلباً جديداً .

٣ — أن لجهة الوقف حقاً عينياً على العين الموقوفة ما دام عقد الوقف قد تقيد بصفة قانونية في سجلات المحكمة الشرعية. فلها إذن أن تتمسك بأحكام المواد ٧٤١ ، ٧٤٢ ، ٧٤٣ من القانون المدني في حالة انعقاد الاجارة لمـدة تزيد على

تسع سنوات. ولا يعترض عليها بحكم المادة ٧٤٤ لأن الوقف لا يمكن تشبيهه بالموهوب له أو بالموصى له ، ولأن حق انتفاع المستأجر ليس بحق قابل للرهن .

(استئناف فضيلة الشيخ محمد ابو الفضل الجيزاوى ضد الشركة المدنية لعمل الاسرة . رئاسة جناب المستشار بافيرا)

٥٦٤

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٥

اثبات . دفاتر للواليد والوفيات . بيانات الموظف . ما هو حجة . ما هو غير حجة .

القاعدة القانونية

ان البيانات التى تدون فى دفاتر المواليد والوفيات تكون حجة على الكافة اذا كانت خاصة بوقائع قد رآها الموظف المختص بنفسه وأثبتها كما رآها . وتكون حجة الى أن يطعن فيها بالتزوير . أما البيانات الاخرى التى يمليها عليه أصحاب الشأن ، و يضطر الى إثباتها بدون أى مراقبة منه عليها فلا يكون لها أدنى قيمة من جهة الاثبات لاحتمال أن يشوبها الكذب أو الغلو أو التناقض

(استئناف شركة تأمين اشورنس ضد افجلا . رئاسة جناب المستشار فوكس)

تعليق

راجع الحكم الصادر من محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ ٣٠ ابريل سنة ١٩٢٥ ومندرج فى مجموعة الاحكام المختلطة سنة ٣٧ صحيفة ٣٩١

٥٦٥

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٥

دعوى اعادة يد . منع تعرض . تنفيذ حكم أهلي على أجنبي . رهن . يد المدين الراهن .

القاعدة القانونية

١ – اذا نفذ محضر من محضرى المحكمة الاهلية حكماً قضى بتسليم اطيان الى شخص وانتزع الاطيان من واضع اليد وسلمها لآخر ، حق للاجنبى الذى انتزعت منه الدين ان يرفع دعوى يطلب فيها اعادة يده على الاطيان مرة أخرى ، أو يرفع دعوى منع تعرض ، لأن الحكم الذى نفذ ضده ليس حجة عليه ، لأنه لم يكن طرفاً فى الدعوى التى صدر فيها . مثل هذا التنفيذ يعد اعتداء وتشويشاً يجب منعه بكل شدة (١)

٢ – ان المدين الراهن يعتبر دائماً صاحب اليد قانوناً على العين المرهونة حتى لو كان الدائن المرتهن هو الواضع يده وضعاً مادياً على العين المرهونة (٢)

(استئناف ابو ستولى ساكيلاريدس ضد عبد الحميد شاهين . رئاسة جناب المستشار فوكس)

---

(١) راجع بهذا المعنى الحكم الصادر من محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ ٣ يناير سنة ١٩٢٥ . ومندرج بمجموعة الاحكام المختلطة سنة ٧٧ صحيفة ١٤٢

(٢) راجع بهذا المعنى حكم دوائر محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ ٤ يناير سنة ٩١٧ ومندرج فى المجموعة سنه ٣٩ صحيفة ١٣٧

قضاء المحاكم الأجنبية

٥٦٦

محكمة نقض وابرام فرنسا

حكم تاريخه ٧ يناير سنة ١٩٢٥

دفع بغير استحقاق . استرداد . شروط . غلط . عدم استحقاق .

القاعدة القانونية

لا تقبل دعوى استرداد المبالغ التي يدفعها شخص لآخر بغير استحقاق إلا اذا كان الدفع حصل عن غلط وكان بغير استحقاق وبغير سبب قانونى . فاذا طالب طبيب المريض الذى داواه باتعابه، فامتنع المريض عن الدفع بدعوى غلو التقدير الذى قدره الطبيب اتعاباً له فهدده الطبيب برفع دعوى ، واعقب جواب التهديد برفع دعوى بالفعل ، فاضطر المريض الى دفع جميع الاتعاب التي طالب بها الطبيب، فلا يجوز بعد ذلك للمريض ان يرفع دعوى يسترد بها قيمة الزيادة التي لم يدفعها للطبيب إلا مضطرا لأن الدفع هنا حصل والمريض عالم بالدين وبمقداره وبسببه

تعليق

للمحاكم حق تخفيض اتعاب الاطباء اذا كان فيها غلو . وانما ليس لها أن تحكم بالرد بعد دفع الاتعاب

نذكر ان الجراح الشهير الدكتور دواين Doyen كان عالج سيدة امريكية فى باريس (ما دام كروكر Crocker) وعمل لها عملية الزائدة الدودية ثم طالب زوجها بمبلغ اربعة آلاف جنيه اتعابا له فدفعها الامريكى كاملة بعد ذلك توفيت الزوجة فرفع الزوج دعوى على الطبيب يطلب فيها استرداد الاتعاب التي دفعها او جزءاً منها فرفضت محكمة السين دعواه بحكم تاريخه ٢٣ فبراير سنة ١٩٠٧ بناء على القاعدة القانونية المذكورة بعالية (راجع دالوز التعليقات الجديدة على القانون المدنى شرحا للمادتين ١٣٧٦ ، ١٣٧٧ نبذة ١٥٥ وما يليها)

٥٦٧

محكمة نقض وابرام فرنسا

حكم تاريخه ١٢ يونيه سنة ١٩٢٣

مسؤولية . طبيب الجيش . خطأ . جهل . اختصاص المحاكم .

القاعدة القانونية

المحاكم تملك النظر فى دعاوى التعويض التي ترفع على اطباء الجيش المكلفين بالأمور الصحية الخاصة بالجنود المرابطة فى جهة من الجهات تعويضاً للضرر الناشىء من موت جندى بسبب اهمال أو جهل الطبيب المعالج اذا كانت الوقائع المنسوبة الى الطبيب ينتج عنها ثبوت وقوع اهمال جسيم يتعدى حد الجائز للاطباء

عمله طبياً . فى مثل هــذه الاحوال لا يمكن ان يقال بأن السلطة القضائية قد أولت عملاً اداريا أو تدخلت فى عمل اداري أو اعتدت على حكم أو نص مدون باللوائح الادارية

٥٦٨

محكمة استئناف باريس

حكم تاريخه ١٠ نوفمبر سنة ١٩٢٥

ابراء . تعهد . سبب غير مشروع . معاشرة غير شرعية . بطلان .

القاعدة القانونية

ورقة الابراء من الدين التى تتمسك بهـا المرأة وتدفع بها دعوى المطالبة بأصل الدين تكون باطلة لابتنائها على سبب غير مشروع . اذا ثبت ان الابراء حصل من الرجل للمرأة بقصد استبقاء واستمرار ومكافأة العلاقة الغير المشروعة التى كانت قائمة بين الرجل وهو متزوج والمرأة وهى متزوجة

٥٦٩

محكمة السين (بباريس)

حكم تاريخه ٢٠ يونيه سنة ١٩٢٥

سرية الجلسات . مرافعات . محامين . اختزال المرافعة . علانية الجلسة .

القاعدة القانونية

ان سرية الجلسات جاءت استثناء لقاعدة عامة وهى « علنية الجلسات » التى اعتبرت من النظام العام ، فلا يمكن تقرير سرية جلسة من الجلسات ارضاء لشهوة أحد المتقاضين . خصوصاً اذا كانت الوقائع التى سيدور البحث فيها أمام المحكمة ليس فيها شىء يخالف الآداب العامة أو يمس بالنظام العام ولم يثبت أنه يترتب على علنية المرافعة فى القضية نتائج خطيرة تهدد الامن أو تمس بكرامة شخص معين

والمرافعة أمام المحاكم حق من حقوق المحامين إلا ان استعمال هذا الحق اما ان يحصل بطريقة مباحة أو أنه يترتب عليه جنحة أو شبه جنحة حسب الطريقة التى يترافع بها صاحب الشأن . وليس للمحاكم ان تأمر بسرية الجلسة لاحتمال وقوع جنحة أو شبه جنحة كما أنه ليس لها ان تمنع أحد الخصوم من الاستعانة بأحد المختزلين لاختزال مرافعــة خصمه ما دامت المرافعة علنية بحكم القانون . ولكل شخص ان يدون مرافعة المترافع .

ان المحكمة ليس لهــا ان تتدخل بين المتقاضين إلا للمحافظة على النظام فقط وما دام المختزل ينقل مرافعة المحـامى المترافع بدون أى تشويش بالجلسة فلا محل لمنعه من الاختزال

٥٧٠

محكمة السين (باريس)

حكم تاريخه ٢٣ يوليه سنة ١٩٢٤

ملكية أدبية . مؤلف . حقوق المؤلفين . حمايتها . شروط . احوال .

القاعدة القانونية

١ – حماية حقوق المؤلفين فى ملكية مؤلفاتهم تنصب على شكل المؤلف لا على فكرة المؤلف . فالانشاء والترتيب والتنفيذ والشكل والاسم وغير ذلك من أوضاع المؤلف ملك خاص للمؤلف . أما النظريات والمبادىء والمذاهب والآراء المشروحة للمؤلف فهى ملك للكافة يتناولونها ويتداولونها بالنقد أو بالنقل كما يشاؤون بمجرد طبعها ونشرها . فيحق لكل فرد ان يستشهد ببعض فقرات من كتاب ليؤيد رأياً له بشرط ان لا يدعى أنه صاحب الرأى الذى نقله عن المؤلف الذى سبقه و بشرط ان يذكر اسم صاحب الرأى

٢ – لا يوجد نص فى القانون ولا حكم صادر من هيئة قضائية يوجب على المؤلف ان يذكر اسماء المؤلفين أو اسماء الكتاب الذين سبقوه الى شرح النظرية التى شرحها هو فى كتابه ، ولكن اذا صاغ المؤلف عباراته بطريقة تفهم القارىء أنه هو صاحب الرأى أو صاحب الفكرة أو صاحب النظرية التى سبقه غيره الى ابتكارها ، كان هذا دليلاً على سوء النية وحقت المسئولية

٥٧١

محكمة نقض وابرام بلجيكا

حكم تاريخه ٤ مايو سنة ١٩٢٦

بيع . غش فى ما هية البضاعة . جريمة . تسليم وتسلم .

القاعدة القانونية

جريمة الغش الواقع فى ماهية البضاعة المبيعة تتم بمجرد انعقاد البيع حتى ولو لم يتم التسليم والتسلم

٥٧٢

محكمة لييج

حكم تاريخه ٨ ديسمبر سنة ١٩٢٥

قاضى مستعجل . اخراج شخص . غصب . نزاع . جدى .

القاعدة القانونية

اذا طلب من قاضى الامور المستعجلة الحكم باخراج شخص واضع يده على عين بغير سبب وبغير حق ، كان له عند قيام النزاع فى أصل حق المالك أو المؤجر ، أن يفحص مستندات ملكية المالك أو مستندات ، المؤجر ليتحقق ان كانت المنازعة جدية كفاية ، أو غير جدية ، حتى اذا رأى النزاع جدياً ، قضى بعدم الاختصاص

٥٧٣

محكمة ليبج

حكم تاريخه ٩ ديسمبر سنة ١٩٢٥

معاشرة غير مشروعة . اثبات . بينة .

القاعدة القانونية

أن لاثبات المعاشرة غير المشروعة ، لتبرير طلب نفقة ، يجب أن يحصل حسب الأحوال المبينة في المادة ٣٨٠ مكررة من القانون المدني وهذه الأحوال يمكن إثباتها بجميع طرق الاثبات المقررة قانوناً بما فيها البينة .

٥٧٤

محكمة ليبج

حكم تاريخه ١٥ فبراير سنة ١٩٢٦

حدود . فصل حدود . عجز مساحة في الملكين . توزيعها

القاعدة القانونية

اذا رفعت دعوى فصل حدود بين ملكين ووجد القاضي أن في مستندات ملكية كل مالك مساحة زيادة عن الطبيعة ، كان له أن يوزع العجز على الملكين كل بنسبة مساحة ملكه

٥٧٥

محكمة ليبج

حكم تاريخه ٢٣ فبراير سنة ١٩٢٦

اجارة . تعديل كيفية انتفاع المستأجر . نقصان الاجرة . حقوق المالك

القاعدة القانونية

يجوز للمالك أن يعدل في كيفية انتفاع المستأجر للعين المؤجرة اليه في مقابل تخفيض الايجار بنسبة نقصان الانتفاع ، اذا اضطر المالك الى ذلك من أجل الانتفاع بالمباني التي أقامها بجوار العين المؤجرة

٥٧٦

محكمة فرفيه

حكم تاريخه ٢٠ يناير سنة ١٩٢٦

اجارة . شرط دفع الايجار ذهباً .

القاعدة القانونية

يقع صحيحاً الشرط الذي يشترطه المالك في عقد الاجارة وفيه يفرض على المستأجر بأن يدفع له الأيجار بحسب قيمة الذهب في بورصة لوندرة

٥٧٧

محكمة تونجر

حكم تاريخه ١٨ فبراير سنة ١٩٢٥

بيع . هروب من ديون مستقبلة . دعوى ابطال تصرفات المدين .

القاعدة القانونية

يقع باطلا البيع الحاصل هربا من ديون مستقبلة، فيجوز لصاحب الدين أن يرفع الدعوى بطلب ابطال تصرفات مدينه حتى لو حكم بدينه بعد تاريخ تصرف المدين اذا كان المدين تعمد التصرف في ملكه توقعا لثبوت الدين والتنفيذ عليه به

٥٧٨

محكمة جاند

حكم تاريخه ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٢٥

غلط . بطلان المشارطات . تسليم العين .

القاعدة القانونية

١ - الغلط لا يكون سبب بطلان المشارطات الا اذا كان واقعاً على شرط أساسى أو ركن من أركان المشارطة بحيث لو علم المتعاقدان أو أحدهما بحقيقة الواقع ما كان تم التعاقد

٢ - امكان أو عدم امكان تسليم العين الحاصل عليها التعاقد، شرط أساسى للتعاقد. فاذا تعذر تسليم العين فوراً وكان المشترى أو المستأجر لم يقبل التعاقد الا على أمل تسليم العين المبيعة أو المؤجرة، كان الرضاء واقعاً عن غلط . والغلط هنا مبطل للتعاقد ،

قانون التسجيل الجديد

الأثر الرجعي للتسجيل

صدر قانون التسجيل الجديد ونص على ان الملكية لا تنتقل بالنسبة للمتعاقدين ولا بالنسبة لغيرهما إلا بالتسجيل ولكنه لم يعين الوقت الذى تنتقل فيه الملكية بعد تسجيل العقد . فهل يعتبر انتقالها من يوم العقد أو من يوم التسجيل؟ و بعبارة أخرى هل للتسجيل أثر رجعى ؟ هناك رأيان : رأى يقول بالأثر الرجعى للتسجيل (راجع مقالة استاذنا الفاضل الدكتور عبد السلام بك ذهنى فى المحاماة سنة ٦ عدد ٧ ص ٦٠٧) – ورأى ينكر هذا الأثر له

أما حجج أصحاب نظرية الأثر الرجعى فتنحصر فيما يأتى :–

١ – ان قانون التسجيل لم ينص على ان الملكية تنتقل من يوم التسجيل بل أنها تنتقل بالتسجيل . ويصح ان يرجع أثره ليوم العقد . فاذا بيع عقار فى ١٠ يناير ولم يسجل إلا فى ٢٠ يناير اعتبر المشترى مالكا من ١٠ لا من ٢٠ يناير، طالما أنه لم يتقرر للغير حق على العقار من جانب البائع

٢ – ما دامت الملكية لا تنتقل إلا اذا تسجل العقد . فكأن انتقالها معلق على شرط التسجيل . فاذا تحقق الشرط كان له أثر رجعى ليوم العقد

٣ – التسجيل شرع لمصلحة المشترى فلا يصح ان يضار به مادام لم يتقرر للغير حق على العقار

٤ – ما دمنا نقرر بوجود البيع قبل التسجيل كعقد منشىء لحقوق وواجبات فمن المتعذر تعليل هذه الآثار اذا لم يعتبر العقد موجوداً قبل التسجيل . و إلا فكيف نبرر التزام المشترى بدفع الثمن والبائع بتسليم المبيع . وعلى من يكون هلاكه اذا هلك قبل التسجيل ؟

٥ – الاعتبارات العملية تؤيدها . لأننا لو لم نقل بنظرية الأثر الرجعى . وحصلت تصرفات قبل تسجيل العقد فماذا يكون مصيرها ؟ مثلاً بيع عقار فى ١٠ يناير . وتسجل العقد فى ٢٠ يناير، ثم

ا – فى الفترة بين ١٠–٢٠ يناير باع البائع العقار مرة ثانية وسجل المشترى الثانى عقده فى ١٥ يناير

ب – أو فى الفترة بين ١٠–٢٠ يناير باع المشترى الاول العقار لآخر وسجل العقد الثانى فى ١٥ يناير

ج – حصلت رهون من المشترى الأول أو رهون من المشترى الثانى وسجلت فى تواريخ مختلفة قبل ٢٠ يناير . فاذا قيل بالأثر الرجعى للتسجيل اعتبر المشترى الأول مالكاً من ١٠ يناير والمشترى الثانى من ١٥ يناير وامكن ترتيب الرهون والعقود الأخرى بحسب تواريخها ولم يكن ثمت صعوبة

أما اذا قلنا ان المشترى الأول لا يملك إلا من يوم التسجيل (٢٠ يناير) . وان تسجيل المشترى الثانى (١٥ يناير) لا يكسبه الملكية لأنه اشترى فى وقت لم يكن البائع له مالكاً. فالتسجيل لا يفيده شيئاً ما دام اشترى من غير مالك . ولا تنتقل اليه الملكية إلا اذا تسجل عقد المشترى الأول (فى ٢٠ يناير) وحينئذ تنتقل الملكية فوراً وفى هذا اليوم (٢٠ يناير) الى المشترى الثانى – اذا قلنا بذلك فكأن الملكية ستنتقل للمشترى الأول والثانى فى يوم واحد . فاذا تعددت البيوع والرهون فكيف نرتب بينها ؟ أليس الافضل ان نقول بالأثر الرجعى فينشأ كل حق وقت تقريره ويسهل التفضيل بينها ؟

– اذن الأثر الرجعى له مبررات من الوجهة العملية وهو لا يتعارض مع نصوص قانون التسجيل ولا مع القواعد القانونية العامة

ردنا على هذه الحجج :—

١ – ان الشارع لم يكن فى حاجة للنص صراحة على ان ليس للتسجيل أثر رجعى لأن ذلك يفهم من نصوصه ومن روح التشريع

ا – لقد كانت الملكية قبل قانون التسجيل لا تنتقل بالنسبة لغير المتعاقدين إلا بالتسجيل . ولم يقل أحد أنه بحصول التسجيل يرجع أثره ليوم العقد فيحتج به على الغير من يوم حصوله.

فلما جاء القانون الجديد وقرر ان الملكية لا تنتقل بالنسبة للمتعاقدين أيضاً إلا بالتسجيل . أصبحت الملكية لا تنتقل بالنسبة للمتعاقدين وغيرهما على السواء إلا بالتسجيل ومن يوم التسجيل

ب – لم يوضع قانون التسجيل الجديد إلا ليضيق من أثر الاتفاق على نقل الملكية . فجعل الاتفاق وحده لا ينقلها بدون تسجيل حتى بين المتعاقدين أنفسهما . فليس بمعقول أن يفسر قانون التسجيل بما يخالف الغرض المقصود منه ويوسع نطاق القانون القديم بدلاً من ان يضيقه

ج – ان نظرية الأثر الرجعى تتصادم مع القواعد القانونية العامة . لأنها تجعل البيع يسرى على الغير من يوم تحريره ولو لم يكن ثابت التاريخ – فى حين ان المبادىء القانونية تقرر ان العقد (ولو كان مقرراً لحقوق شخصية) لا يسرى على الغير إلا اذا ثبت تاريخه ثبوتاً رسمياً ومن يوم هذا الثبوت

واذا قلنا ان البيع يسرى على المتعاقدين من تاريخه وعلى الغير من يوم تسجيله (أو ثبوت تاريخه) فكأننا رجعنا للقاعدة القديمة من ان الملكية تنتقل بالنسبة للمتعاقدين قبل ان تنتقل بالنسبة للغير . وهذا ما أراد الشارع أن يتلافاه

٢ – التسجيل قيد لانتقال الملكية لا تنتقل إلا به . لا تعليق لانتقالها على شرط

٣ – عدم انتقال الملكية جزاء على عدم التسجيل . فهو عقاب مدنى يحل بالمشترى الذى لم يسجل عقده

٤ – الآثار التى ترتب على عقد البيع لا شأن لها بانتقال الملكية

لقد كان الالتزام بنقل الملكية في القانون القديم ينشأ ويتم في وقت واحد وبدون احتياج الى اجراءات غير الاتفاق على نقلها فأصبحت الآن لا تنتقل إلا بحصول اجراءات مادية (التسجيل) فكأن القانون رجع للنظرية الرومانية القديمة فى التفريق بين نشوء الالتزام بنقل الملكية وتنفيذ هذا الالتزام . وليس من مستلزمات عقد البيع Essence أن تنتقل فيه الملكية بمجرد التعاقد بل كانت هناك أحوال فى القانون القديم لا تنتقل فيها الملكية إلا بعد عمل اجراءات مخصوصة ولم يقل أحد بأنه فى هذه الاحوال التى لا تنتقل فيها الملكية بمجرد التعاقد لا يكون لعقد البيع أثر . فلم ينكر وجوده فى القانون الجديد لمجرد قوله بأن الملكية لا تنتقل من يوم العقد ؟

التاجر الذى يشترى ١٠٠ قنطار قطناً . أليس له الحق فى مطالبة البائع بتعيين القطن وتسليمه اليه . هذه حالة من الاحوال التى لا تنتقل فيها الملكية بمجرد التعاقد ومع ذلك لم ينكر أحد أحقية المشترى فى مطالبة البائع بتسليم المبيع ونقل ملكيته اليه وكذا الحال بالنسبة للبيع بخيار التعيين والبيع المؤجل فيه نقل الملكية

النتيجة : يجب التمييز بين عقد البيع والالتزامات الناشئة عنه . فالعقد يوجد ولو أن الالتزامات التى تنشأ عنه لم يحصل تنفيذها . بل هـذا هو الترتيب المنطقى والطبيعى : أن يوجد العقد قبل الشروع فى تنفيذه . فعقد البيع يوجد ولو لم تنتقل الملكية وتنشأ عنه التزامات ومن ضمنها الالتزام بنقل الملكية . والأصل ان كل هـذه الالتزامات تنفذ عينا en nature الا اذا استحال التنفيذ العينى فتؤول الى المطالبة بتعويضات

بقيت إذن مسألة هلاك المبيع قبل تسجيل العقد ؟ هل يتحمل البائع هلاك المبيع باعتبار انه مالك له وان الاشياء تهلك على مالكها ؟ أو يتحمله المشترى الذى استلم المبيع وهلك فى يده ولو لم يسجل العقد ؟

للرد على ذلك : —

١ – يجب ملاحظة ان ضمان المبيع التزام متفرع عن عقد البيع كما يتفرع الالتزام بنقل الملكية . وان الضمان التزام شخصى لم يتأثر بقانون التسجيل . وان القانون المصرى كان ولا يزال يحمل البائع هلاك المبيع قبل تسليمه للمشترى ولو كأنه يعتبر الملكية قد انتقلت الى المشترى بمجرد التعاقد (القانون القديم) أى انه جعل الهلاك مرتبطاً بالتسليم ولم يأخذ بقاعدة جعل الهلاك على المالك . لذا يجب ان يتحمل المشترى هلاك المبيع الذى تسلم اليه ووضع يده عليه بصفة مالك ولو قبل تسجيل العقد وانتقال الملكية اليه ولذا يجب التفريق بين .

ا – حصول الهلاك قبل التسليم : – يكون على البائع ، تسجل العقد أو لم يتسجل مع ملاحظة ان التسليم يحصل بالتخلية . فيجوز للبائع أن يحول مسؤولية الهلاك الى المشترى اذا وضع المبيع تحت تصرفه واخطره بذلك

ب – الهلاك بعد التسليم : – يكون على المشترى تسجل العقد أو لم يتسجل

٢ – لأن التسجيل من واجبات المشترى لا البائع . فاذا قصد فيه عمداً أو اهمالا فلا يصح أن يتخذ من خطئه حجة يتمسك بها على البائع . لأن القاعدة انه لا يصح ان يستفيد الشخص من غشه وتدليسه وان المخطىء يكون مسؤولا حتى عن الحوادث الجبرية ولذا يتحمل المشترى–الذى وضع يده على المبيع بدون اذن البائع – هلاك المبيع تحت يده نمرة ٢٧٤ مدنى

٣ – لأن الشارع أجاز للقاضى ان يحكم بالتعويضات على المتعاقد المقصر . فاذا تبين له أن المشترى أهمل فى اتخاذ الاجراءات اللازمة لنقل الملكية . كان للقاضى ان يحكم عليه بالتعويضات للبائع وليس ما يمنع من تقدير هذه التعويضات بثمن المبيع أو قيمته

٤ – لأنه يمكن افتراض ان المشترى الذى قبل استلام المبيع – ووضع يده عليه بصفة مالك قبل تسجيل العقد – قد قبل ضمناً تحمل هلاك المبيع اذا هلك ولو بقوة قاهرة . لأنه ليس فى هذا التعهد ما يمس النظام العام وهو تفسير لرغبة المتعاقدين .

والواقع ان هذا التعهد لا يستلزم نقل الملكية اذ قد يتعهد المستعير أو المستأجر أوحائز الشىء على العموم بتحمل هلاكه عند القوة القاهرة اثناء وجوده تحت يده

واذا فرض ان شخصاً باع عقاراً لآخر قبل تكامل مدة وضع يده واكتسابه الملك . وسلم العقار للمشترى ليتمم مدة وضع اليد وامتلاك المبيع . فليس للمشتري ان يطالب البائع برد الثمن اذا هلك المبيع تحت يده ولو قبل تمام مدة التقادم

٥ – لأن المشترى لا يمكنه ان يعلل وجود الشىء تحت يده اذا انكر البيع ووضع يده على المبيع بصفة مالك . والا كان مغتصباً والمغتصب يتحمل هلاك الشىء ولوكان الهلاك بدون تقصيره

٦ – الاعتبارات العملية – لا تستلزم الاعتراف بالأثر الرجعى

أولا – لأن القانون الجديد اشترط لحصول التسجيل التأشير على العقد من المساحة وهى تبحث عن موقع الارض على الخرائط واسم ملاكها (– ٣ قانون التسجيل –) فالشخص الذى يشترى عقاراً ولا يسجل عقده لا يعتبر مالكا فى نظر هذا القانون . بل تبقى الملكية لصاحبها الأصلى . وتصرفات الأخير هى التى تنفذ

ثانياً – استلزم القانون تسجيل كل العقود السابقة لعقد البيع ولا يكفى تسجيل العقد الأخير عنها

فلا يمكن مع وجود هذين العقدين تصور الحالات الخيالية التي يصورها أصحاب نظرية الأثر الرجعي . من ان أشخاصاً تلقوا حقوقاً على المبيع وسجلوها قبل تسجيل عقد المملك لهم

وحتى بفرض امكان تصور هذه المنازعات فيجب ان تحل طبقاً للقواعدة القانونية :—

أ — فاذا كانت التصرفات من البائع : لمشتر سجل قبل تسجيل المشترى الاول . فالعقد المسجل هو الذى ينفذ ولا يكون للمشترى الاول الذى لم يسجل الا المطالبة بتعويضات طبقاً للمادة نمرة ١ من قانون التسجيل

ب — اذا كانت التصرفات من المشترى الأول قبل ان يسجل عقده وتنتقل الملكية اليه

١ — فهى ان كانت بيوع وتمكن أصحابها من تسجيلها قبل تسجيل عقد المملك لهم . فليس ثمت صعوبة فى ترتيب أصحابها حسب اسبقية تسجيلاتهم . والا اذا استحال التوفيق بينها آلت حقوق أصحابها الى حقوق شخصية محضه

٢ — وان كانت رهوناً « فهى باطلة باعتبار انها صادرة من غير مالك . حتى ولو تعهد باكتساب الملكية فى المستقبل نمرة ٥٦٣ مدنى ولذا تؤول حقوق الدائنين الى حقوق شخصية أيضاً . . . . وانه بفرض أمكان تصور هذه المنازعات عقلا فاذا امكن ترتيب هذه الحقوق حسب تواريخ تسجيلها كان بها والا اذا استحال التوفيق بينها تستحيل الى التزامات شخصية بناء على المادة ١ من قانون التسجيل الجديد . . . . »

مملوك كامل
المحامى

نمرة الحكم	صحيفة		تابع فهرست الاحكام
٥٥٥	٨٩٣	المحكمة العليا الشرعية	وقف . ذرية . معناها . كلام الواقف .
٥٥٦	٨٩٦	« « «	وقف . ناظر . خيانات . عزل . دفع استحقاق .
٥٥٧	٨٩٩	محكمة مصر الابتدائية الشرعية	وقف . تحويل دكان الى حجره . ضرورة . جواز .
٥٥٧	٩٠٠	فتوى شرعية	جبانة . بناء . غراس . بيع . مقبرة
٥٥٩	٩٠١	« «	هبة . شرط فاسد . وقف .
٥٦٠	٩٠٢	محكمة الاستئناف المختلطة	بيع الديون والحقوق . رضاء المدين . دفع فرعي . دفع موضوعي . دين تجاري . دين بحكم .
٥٦١	٩٠٢	« « «	بطلان المرافعة . انقطاع المدة . تحديد يوم البيع
٥٦٢	٩٠٢	« « «	مواعيد مسافة . توزيع . محل مختار . دائن في مصر ودائن في الخارج
٥٦٣	٩٠٣	« « «	اجارة . ملك قبل الوقف . ثبوت التاريخ . اجارة . مدة طويلة . غبن . طلب جديد عدم تسجيل الاطيان .
٥٦٤	٩٠٤	« « «	اثبات . دفاتر المواليد والوفيات . بيانات الموظف . ما هو حجة . ما هو غير حجة .
٥٦٥	٩٠٤	« « «	دعوى اعادة يد . منع تعرض . تنفيذ حكم أهلي على أجنبي . رهن . يد المدين الراهن .
٥٦٦	٩٠٥	محكمة نقض وابرام فرنسا	دفع بغير استحقاق . استرداد . شروط . غلط عدم استحقاق .
٥٦٧	٩٠٥	« « « «	مسئولية . طبيب الجيش . خطأ . جهل . اختصاص المحاكم .
٥٦٨	٩٠٦	« استئناف باريس	ابراء . تعهد . سبب غير مشروع . معاشرة غير شرعية . بطلان .

رئيس التحرير : عزيز خانكى

نقابة المحامين الاهلية

المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين الأهلية

فهرست

السنة السادسة

١٩٢٥ - ١٩٢٦

المطبعة العصرية
صاحبها الياس انطون الياس
[illegible]

بيان

يشتمل فهرست السنة السادسة من مجلة المحاماة على الابواب الآتية :

(١) بيان الرسائل والابحاث القانونية

(٢) ملخصات أحكام المحاكم الاهلية والمحاكم الشرعية والمحاكم المختلطة والمحاكم الاجنبية (فرنساوية وبلجيكية) وقرارات المجلس الحسبي العالي وفتاوى حضرة صاحب الفضيلة مفتي الديار المصرية

(٣) بيان القوانين والقرارات والمنشورات والقذعات والفوائد القانونية والشرعية

فهرست المقالات والابحاث القانونية

نذكر تحت هذا الباب عنوان المقالات والابحاث القانونية مع اسماء اصحابها وبيان العدد والصحيفة المنشورة فيها

فهرست الاحكام

نذكر تحت هذا الباب ملخصات أحكام المحاكم الاهلية والمحاكم الشرعية والمحاكم المختلطة والمحاكم الاجنبية (الفرنساوية والبلچيكية) وقرارات المجلس الحسبى العالى وفتاوى حضرة صاحب الفضيلة مفتى الديار المصرية

حرف الألف

حرف الباء

حرف التاء

حرف الجيم

حرف الحاء

حرف الخاء

٢٥٣ خبير . نقض . تحليل كيماوى . حلف يمين

(نقض اهلى — ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥ . عدد ٢ . ص ١٢٨ . نمرة ٩١)

٢٥٤ خبير . اتعاب . كيفية تقديرها

(استئناف مختلط — ٢٩ ابريل سنة ١٩٢٤ . عدد ٢ . ص ١٨٩ . نمرة ١٤٣)

٢٥٥ خبير . احكام قانون المرافعات . محاكمات جنائية . اخلال بحقوق الدفاع .

(لييج بلجيكا — ٧ فبراير سنة ٩٢٥ عدد ٢ . ص ١٩٧ . نمرة ١٦٤)

٢٥٦ خبير رد . طلب ابطال تقرير

(بروكسل المدنيه بلجيكا — ١١ اغسطس سنة ١٩٢٣ . عدد ٥ . ص ٤٦١ . نمرة ٣٢٨)

٢٥٧ ختم الحكم . نقض . فى ثمانية أيام مصلحة . أسباب جديدة

(نقض اهلى ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٥ . عدد ٨ . ص ٧١٢ . نمرة ٤٣٤)

٢٥٨ خطأ كتابى . تناقض فى الاسباب دون المنطوق .

(نقض أهلى — ٣ فبراير سنة ١٩٢٥ عدد ١ . ص ١٠ . نمرة ٥)

٢٥٩ خطبة . علاقة . نسب . مانع أدبى اثبات . كتابة .

(استئناف مصر الاهلية — ٢١ ديسمبر سنة ٩٢٥ . عدد ٣ . ص ٢٣٢ . نمرة ٢١٨٥)

٢٦٠ خطبة . عدول عن الخطبة . مسئولية ضرر . تعويض . روم ارثوذكس . حكم العدول عن الخطبة .

(استئناف مصر الاهلية — ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٥ . عدد ٩ . ص ٧٩٥ . نمرة ٤٨٧)

٢٦١ خطبة . مسلم ومسلمة . هدايا . عدول عن الخطبة . مسئولية . تعويض ضرر . مهر .

(استئناف مصر الاهلية — ٢٣ مايو ١٩٢٦ . عدد ٩ . ص ٧٩٨ . نمرة ٤٨٨)

٢٦٢ خفير . اصابته . عدم مسؤولية المديرية بالتعويض .

(بندر الزقازيق الاهلية — ٢ مايو سنة ١٩٢٥ . عدد ٢ . ص ١٦٧ . نمرة ١١٨)

٢٦٣ خفر . نقض . أسلحة نارية . دفاع شرعى . قتل . تحريض

(نقض أهلى — أول يونيه سنة ٩٢٦ عدد ١٠ . ص ٨٥١ . نمرة ٥٢٦)

حرف الدال

حرف الذال

حرف الراء

حرف الزاي

حرف السين

حرف الشين

حرف الصاد

حرف الطاء

٣٥٦ طعن بالتزوير . انكار خطوط . اثبات

(استئناف أهلي — ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٥ . عدد ٤ . ص ٣٣٠ . نمرة ٢٥٣)

٣٥٧ طلاق . مسئولية الزوج . ضرر ادبي . ضرر مادي . تعويض

(مصر الابتدائية الاهلية ٢٠ يناير سنة ١٩٢٦ . عدد ٤ . ص ٣٣٣ . نمرة ٢٥٥)

٣٥٨ طلاق . اسم الزوجة الأصلي . اسم الزوج . أحوال شخصية

(نقض وابرام فرنسا — ٢٠ فبراير سنة ١٩٢٤ . عدد ٤ . ص ٣٨١ . نمرة ٢٨١)

٣٥٩ طلبات جديدة . أمام الاستئناف . أنواع الطلبات الجديدة . مقاصة . تعويضات مستجدة

(نقض وابرام فرنسا —— ٢٠ يونيه سنة ١٩٢٤ عدد ٨ . ص ٧٦٠ . نمرة ٤٦٥)

٣٦٠ طعن . خصم . دعوى عمومية . خصم أصلي . نقابة . خصم ثالث

(نقض وابرام فرنسا — ٢٤ يونيه سنة ٩٢٥ عدد ٣ . ص ٢٩٣ . نمرة ٢٢٧)

حرف الظاء

٣٦١ ظرف مشدد . مادة ٢٧٣ عقوبات . أنواع الاساءة

(نقض أهلي — ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥ عدد ٢ . ص ١٢٦ . نمرة ٨٧)

حرف العين

٣٦٢ عالم . وصف العالمية . محاكمة . خروجه على الدين وأحكامه . تأديبه . اختصاص هيئة كبار العلماء . دين اسلامي . طرد العالم من زمرة العلماء . تأثيره في وظيفة القاضي الشرعي

(حكم هيأة كبار العلماء —— ١٢ اغسطس سنة ٩٢٥ . عدد ١ . ص ٦٠ . نمرة ٤٢)

٣٦٣ عاهة مستديمة . نقض . فقد بعض صيوان الاذن

(نقض أهلي — ٣ فبراير سنة ١٩٢٥ عدد ٢ . ص ١٢٣ . نمرة ٨٣)

٣٦٤ عاهة مستديمة . قتل . نية القتل . إلقاء حامض الكبريتيك . حروق . تقرحات . نصب . أركان . طرق احتيالية . تدخل في القضاء . نواب . رشوة . استخدام نفوذ الوظيفة أو

حرف الغين

حرف الفاء

حرف القاف

حرف الكاف

حرف الميم

حرف النون

حرف الهاء

حرف الواو

حرف الياء